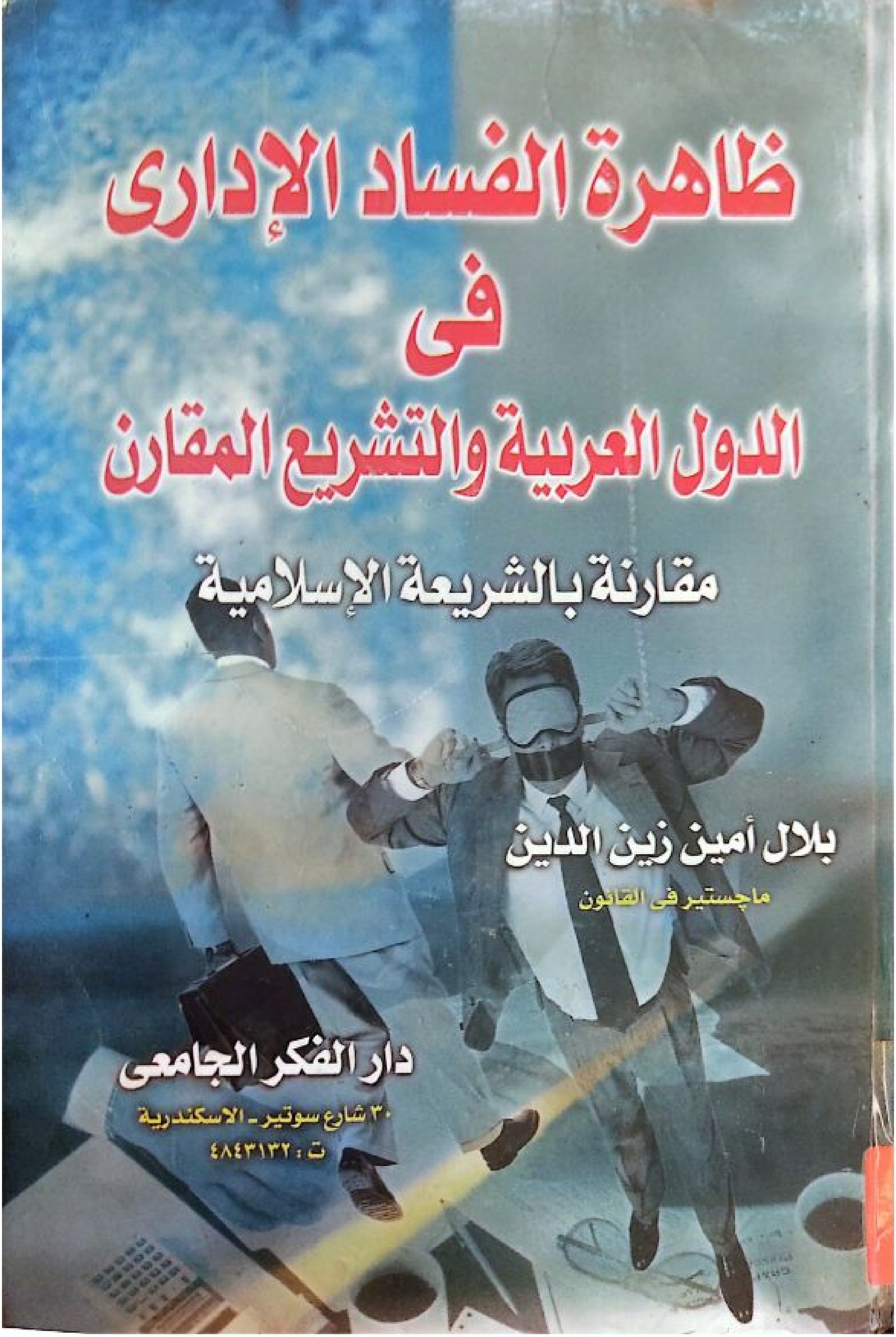
ظاهرة الفساد الإدارى فى الدول العربية والتشريع المقارن

مقارنة بالشريعة الإسلامية



بلال أمين زين الدين

ماجستير فى القانون

دار الفكر الجامعى

٣٠ شارع سوتير - الاسكندرية

ت: ٤٨٤٣١٣٢

إسم الكتاب : ظاهرة الفساد الإدارى فى الدول العربية والتشريع المقارن
المؤلف : دكتوربلال أمين زين الدين
الناشر : دار الفكر الجامعى
٣٠ شارع سوتير ـ الاسكندرية ـ ت : ٤٨٤٣١٣٢ (٠٣)
E.Mail : Magdy_Kozman 2010@yahoo.com

الطبعة : الأولى
سنة الطبع : ٢٠٠٩
رقم الايداع : ٢٠٠٨/١٣٧١٠
رقم دولى : 977-17 - 5694 - 5

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وإذ قال ربك للملائكة اني جاعل في الأرض خليفة *
قالوا اتجعل فيها من يفسد فيها ويسفك الدماء ونحن نسبح
بحمدك ونقدس لك * قال اني أعلم ما لا تعلمون ﴾

صدق الله العظيم

(سورة البقرة - الآية ٣٠)

مقدمة

صار الفساد فى الوقت المعاصر بصوره المتعددة وباء ينتشر بصورة سريعة ويتخلل الأنشطة العامة والخاصة السياسية والاقتصادية والاجتماعية بل والقضائية فى بعض الأحيان لمعظم بلدان العالم بمختلف نظمها السياسية وميولها الفكرية والمذهبية حتى بدى ظاهرة عالمية يجب القضاء عليها أو على الأقل الحد من خطورتها .

فلا يمكن الربط بين الفساد ونظام سياسى معين حيث بات يتسلل إلى كافة الدول سواء كانت تنتهج النظام السياسى الرئاسى أم النظام البرلمانى فى الحكم. كما لا يمكن القول بان ظاهرة الفساد تتعلق بمذهب أو فكر سياسى واقتصادى محدد فهى كما تبدو فى النظم الرأسمالية تبدو ايضا فى الدول التى تتبنى الأفكار الاشتراكية. وأن كانت هذه الظاهرة تجد صداها فى هذه الأخيرة نظرا لامتداد يد الدولة إلى التدخل فى العديد من اوجه الأنشطة الخاصة وفى كل شئ من حياة الفرد. حتى تجد ظاهرة الفساد أقصى مداها فى ظل النظم الدكتاتورية التى تتركز فى يدها السلطات الثلاث دون ممارسة اى نوع من أشكال الديمقراطية أو الاعتراف للأفراد من مواطنى الدولة بأى من الحقوق والحريات العامة . فالحكم من خلال هذه النظم يغلب عليه طابع الاستبداد والقهر والطغيان لتحقيق اهواء ورغبات الحكام دون النظر إلى حقوق شعوبها وهذا ما نطلق عليه بالفساد السياسى مقارنة بالفساد الادارى موضوع هذه الدراسة.

والفساد له صور وأشكال متعددة فهناك الفساد السياسى بالمعنى سالف الذكر والذى يعد سدا منيعا بين الأفراد وبين ممارسة حقوقهم الديمقراطية وحرياتهم كحرية إبداء الرأى فى الانتخابات العامة أو حرية الفكر أو التنقل أو المسكن أو التجمع وغيرها حيث يتجه النظام الحاكم إلى عدم الاعتراف لمواطنى الدولة بهذه الحقوق

والحريات خوفا على وجوده من جهة وفرض سيطرته وسياسته ومذهبه على عامة الشعب من جهة أخرى دون معارض .

وهناك الفساد الاقتصادى الدال على فشل النظام الاقتصادى القائم فى مواجهة الأزمات الاقتصادية من بوار أو كساد اقتصادى أو الحد من الارتفاع السريع لأسعار السلع والخدمات الأساسية التى لا غنى للافراد عنها كالقمح والشعير والأرز والغاز وغيرها أو الاقلال من حالة التضخم التى تبدو فى سوق العرض والطلب فترتفع الأسعار تصاعديا دون انخفاض وبخطى سريعة إلى الأمام الامر الذى لا يجدى معه ضخ كمية من النقود إلى السوق من قبل البنوك المركزية كما لا أمل فى رجوع الأسعار إلى حالها مرة أخرى ويزداد الامر سوءا مع الانخفاض فى الدخل الفردى لمواطنى الدولة الذى يمثل القوة الشرائية للفرد . وهنا يبدو الفساد الاقتصادى قائما ولاسيما اذا ثبت ان مرجع ذلك ما هو الا فساد القائمين عليه والمختصين برسم اطاره المذهبى وفلسفته وخططه السياسية . وأيضا هناك الفساد الاجتماعى الذى يصيب أفراد المجتمع من النواحى القيمية والخلقية والاجتماعية والذى تولد نتيجة اتباع الدول لسياسات اجتماعية متحررة تبعد كل البعد عن القيم والاخلاق والتقاليد والدين والتى تتنافى مع الضمير الانسانى الذى هو نتاج هذه المكونات الفطرية . فهذه السياسة الاجتماعية المتحررة من أطر الضمير والعادات والتقاليد والاخلاق وان كانت تصلح فى حدود دول معينة وفى ظل فلسفات اجتماعية محددة فهى لا تلائم غيرها من الدول وبالاخص الدول الشرقية التى تميزت بانها منبع الديانات ومهد الحضارات ونبتت على ارضها خليط من المبادئ والتقاليد والعادات التى لايمكن التخلى عنها على وجه الاطلاق حتى فى ظل هذه النظم وتلك الفلسفات المعاصرة فما نبت فى جسد الانسان واستغرق آلاف السنين لايمكن بحال من الأحول اقتلاعه ولو فى قرن من الزمان .

وعلاوة على ذلك – وهذا هو موضوع البحث – يوجد نوع آخر من أنواع الفساد وهو الفساد الادارى الذى يصيب وحدات ومؤسسات وهيئات واجهزة الدول الادارية والذى انتشر وتوغل فى خلايا وثنايا هذه الاجهزة الادارية حتى بات كالجرثومة أو المرض الذى تعانى منه الدول والذى ارتبط إلى حد بعيد بالموظف العام والوظيفة العامة الامر الذى لايمكن معه الحديث عن هذه النوع من الفساد دون ذكر الوظيفة العامة من حيث الواجبات والالتزامات التى تلقيها على شاغلها والموظف العام من ناحية انه الفاعل المتفرد بارتكاب جرم الفساد الادارى .

ولقد بدأت الوظيفة العامة فى أول أمرها صلة شخصية بين الحاكم وبين مواطنين تم اختيارهم من قبله على أساس من الثقة والانتماء وله أن شاء ابقاهم وأن أراد عزلهم . وظهر ذلك بصورة واضحة فى ظل الحكومات الاستبدادية ونظم الحكم المطلق وفى سياسة الغنائم للغالب التى طبقت فترة طويلة فى الولايات المتحدة الامريكية وفى مصر الحديثة فى ظل حكم محمد على وخلفائه حتى قبيل انتهاء القرن الماضى . وفى ظل هذه النظم لم تظهر الوظفة العامة بالشكل الذى نعرفه فى الوقت الحاضر حيث كان الأمر متروكا للرئيس الادارى الاعلى الذى كان له ابقاء الموظف العام فى منصبه ما دام محلا لثقته او عزله إذا فقد هذه الثقة أو صدر منه فعلا يستهجنه هذا الرئيس .وكانت الوظيفة العامة استثناء فى حياة المواطنين وذلك لأن الدولة لم تكن لتدخل فى حياة المواطنين الا بأقل قدر ممكن وفى مجالات محددة للقيام باداء الخدمات الاساسية كالصحة والامن والدفاع والبوليس أما غيرها من الأمور فكانت متروكة للأفراد للقيام باداءها وفقا لقدرتهم المالية ومكانتهم الاجتماعية . وبالتالى كان الموظفون قلة تربطهم بالحاكم ايا كانت تسميته سلطان أو امير أو ملك أو رئيس صلات قوية تقوم على النسب أو القرابة أو الصداقة أو الانتماء الطبقى أو العنصرى أو الحزبى .. الخ .

اما فى الوقت الحاضر فقد تغيرت النظرة إلى الوظيفة العامة حيث اصبحت حقا للمواطنين تنص عليه الدساتير فى صلبها وزال كل أثر للتمييز بسبب العنصر أو الدين أو اللغة أو الجنس فى مجال تقلد الوظائف العامة . ووجدت وانتشرت الأفكار الاشتراكية وصارت الدولة تتدخل فى العديد من المجالات والانشطة التى كانت تمنع نفسها من ارتيادها كالمجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بحيث لم يبق هناك مجال واحد لا تستطيع الدولة ان تتدخل فيه . وبدلا من ان يقف دور الدولة عند حد أداء الخدمات العامة الأساسية للموطنين من أمن وبوليس ودفاع وصحة وتعليم بات لها القيام بخدمات واعمال ومهام اخرى كانشاء وادارة المرافق الاقتصادية من مؤسسات وشركات وهيئات ومشاريع اقتصادية بمختلف أنواعها وأشكالها وصارت تقوم بالأنشطة الخاصة التى كان متروكا للأفراد القيام بها . ولهذا تنوعت الوظائف العامة وتشعبت وصار من الضرورى وضع القواعد التى تنظم العمل بها والأحكام التى تخص القائمين عليها فى مصر
-فصدر فصدرت العديد من التشريعات التى تنظم الوظيفة العامة والعاملين انتهت بصدور القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ – الذى يعد تشريعا متكاملا متناسقا يجسد الاستفادة من التجارب التشريعية السابقة والتجارب التى تمت فى الخارج وبما يتفق مع ظروف مصر .
وفى أعقاب المد الاشتراكى اصدر المشرع المصرى القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الخاص بالعاملين فى الدولة والذى ابقى على بعض احكام القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ . ثم صدر القانون ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بشأن العاملين بالقطاع العام والمؤسسات العامة . ثم حل محل هذين القانونين القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ الخاص بنظام العاملين بالدولة والقانون ٦١ لسنة ١٩٧١ الذى يتعلق بالعاملين بالقطاع العام والمؤسسات العامة ثم تلى ذلك القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة ... إلى أن صدر قانون العمل الموحد .

والموظف العام هو كل من يتم تعيينه بصفة دائمة فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد الاشخاص التابعين لها بالطريق المباشر . وكذلك من الحقهم القانون بالموظفين العموميين . فكل من تتوافر فيه الشروط والعناصر الواردة فى هذا التعريف يصير موظفا عاما يخضع للقواعد والأحكام الواردة فى القوانين السلف الاشارة إليها من ناحية الواجبات التى تلقيها الوظيفة العام على عاتقه وكذلك المحظورات أو ما نطلق عليه حالات الفساد الادارى التى يجب عليه تجنبها والا عد فى نظر القانون قد ارتكب جرما أو فسادا اداريا يقع به تحت طائلة الجزاءات التأديبية أو الجنائية إذا ما كانت على قدر معين من الجسامة أو تعد جريمة من الجرائم التى نص عليها فى قانون العقوبات .

وعليه فان الفساد الادارى له صور وحالات متعددة يمكن تقسيمها إلى قسمين : القسم الأول هو حالات الفساد الادارى التى عدها قانون العقوبات من قبيل الجرائم الجنائية المعاقب عليها بالعقوبات المقررة وذلك مثل جرائم الرشوة واختلاس المال العام والاستيلاء عليه دون وجه حق والرجاء أو التوصية أو الوساطة فى تولى الوظائف العامة أو اهدار المال العام والتربح من وراء الوظيفة العامة وغيرها من الجرائم التى تؤثر فى الوظيفة العامة وتمس هيبتها وكرامتها . وهذا لا يمنع من وقوع الموظف العام تحت طائلة الجزاءات التأديبية بالاضافة إلى العقوبات الجنائية حيث يكون للسلطات المختصة حالة ارتكاب الموظف لجريمة من الجرائم المنصوص عليها ان تتخذ ضد الموظف الاجراءات التأديبية التى تراها مناسبة والتى تتفق مع مقدار الجرم المرتكب واحالته إلى المحاكمة التأديبية . والقسم الثانى حالات الفساد الادارى هو الحالات التى يرتكبها الموظف العام بالمخالفة لواجبات ومقتضيات الوظيفة العامة كعدم اداء مهامه الوظيفية أو الاهمال أو التقصير فى اداءها أو التأخير والتراخى فى أداء الخدمات

والمهام الأساسية أو عدم اطاعة الرؤساء أو عدم الولاء السياسى أو الوظيفى أو افشاء اسرار الوظيفة أو الانحراف فى استعمال السلطة أو غيرها من صور وحالات الفساد الادارى ذات الصفة الادارية دون الجنائية .

وإذا ما ثبت الفعل تجاه الموظف العام سواء فى صورته الجنائية أو فى صورته الادارية فانه لابد من يكون للأفراد المتعاملين مع المرافق العامة التابع لها الموظف العام أو عضو الادارة أو مع الموظف العام من الضمانات التى يمكنه اللجوء إليها فى حالة مساس حقوقه المادية أو المعنوية من حقوق وحريات فكان لابد من الاستناد إلى مبدأ الشرعية القانونية بمعناها الواسع الذى يشمل القواعد القانونية المكتوبة وغير المكتوبة من أجل الحد من نطاق السلطة الممنوحة للادارة وفسادها الادارى فى مواجهة هؤلاء الافراد الذين يمكن لهم بالاستناد إلى هذا المبدأ التقدم إلى القضاء للمطالبة بالغاء قرارها والتعويض عن الأضرار التى ترتبت عليه.

كما كان لابد من الاعتراف واقرار مسئولية الدولة عن أعمال سلطاتها المختلفة الادارة والبرلمان والقضاء كمرافق عامة أمام الأفراد الذين لحقهم أى من الأضرار جراء ممارسة هذه السلطات لاعمالها ذات الصفة الادارية التى توصم بالفساد الادارى . هذه المسئولية التى مرت بالعديد من اطوارالتطور ابتداء بعدم الاعتراف بها فى ظل الحكم المطلق إلى الاعتراف بها جزئيا بعد الثورة الفرنسية سنة ١٧٨٩ وفى ظل النظام الملكى الذى اعقبها إلى أن تم الاعتراف بها بصفة كلية فى اطار التطورات التى طرات على النظام القضائى الادارى الفرنسى والمصرى وبدافع من مجلس الدولة الفرنسى .

أيضاً كان لابد من تفعيل دور الأجهزة الرقابية المختلفة للحد ومواجهة ظاهرة الفساد الادارى . كالجهاز المركزى للمحاسبات والنيابة الادارية وهيئة الرقابة الادارية وادارة الكسب غير المشروع

وكذلك الرقابة الذاتية الداخلية للمؤسسات والهيئات والاجهزة الادارية المختلفة .

كما يمكننا القول بانه لا يمكن بحال من الأحوال مواجهة ظاهرة الفساد الادارى بشكلها الشائن فى الوقت المعاصر الا بالقضاء على العوامل التى تؤدى إلى ارتكاب هذا النوع من الفساد والتى سنتناول بعضها كزيادة الاسعار التى تجعل مستوى الدخل الحقيقى الذى يحصل عليه الموظف العام لا يتناسب البتة مع تلك الزيادة الملحوظة فى الاسعار وبالتالى يصير مستواه المعيشى أدنى من المستوى المأمول الامر الذى قد يدفعه إلى الانحراف فى طريق الفساد الادارى بل وفى صوره المختلفة . كذلك فان التقلبات الاقتصادية للدول من رخاء وكساد فى فترات أخرى قد يكون له أبلغ الأثر فى فساد الموظف العام الادارى فى الحالتين وان اختلفت المبررات . وأيضًا فإن لزمالة العمل والصحبة التى يلجأ إليها الفرد أو عضو الادارة لشغل وقت فراغه لهما تأثير قوى فى اندفاع الفرد إلى سبيل الفساد الادارى . والجدير بالذكر اننا سنتناول فى هذه الدراسة التشريعات العربية التى تناولت الموظف العام والوظيفة العمومية وكذلك حالات الفساد الادارى بالتنظيم .

هذا ولقد تناولت الشريعة الاسلامية الموظف العام والوظيفة العامة وحالات الفساد الادارى بالتنظيم . بل أتت بنظام قائم على العدل والمساواة وأسس من الاختيار لم تصل إليها القوانين الوضعية الا بعد تاريخ من التطور الذى امتد قرون من الزمن . كما وضعت من الاحكام العقابية ما يعد رادعا ومانعا من ارتكاب أى من حالات الفساد الادارى .

وعلى ذلك فإن دراستنا لموضوع الفساد الادارى ستكون أولاً بالتعرف على من يرتكب الفساد الادارى وهو الموظف العام والذى يعد الشرط المفترض فى جميع حالات الفساد الادارى ثم ثانيًا نتناول

حالات الفساد الادارى وأخيراً نتعرض لكيفية القضاء على الفساد الادارى وذلك على ضوء أحكام الشريعة الاسلامية وذلك فى ثلاثة ابواب :

الباب الأول : الموظف العام ومدى توغل الفساد الادارى الى العمل المنوط به .

الباب الثانى : حالات الفساد الادارى .

الباب الثالث : كيفية القضاء على الفساد الادارى .

ونتناول هذه الموضوعات الثلاث على النحو التالى:

حالات الفساد الادارى وأخيراً نتعرض لكيفية القضاء على الفساد الادارى وذلك على ضوء أحكام الشريعة الاسلامية وذلك فى ثلاثة ابواب :

الباب الأول : الموظف العام ومدى توغل الفساد الادارى الى العمل المنوط به .

الباب الثانى : حالات الفساد الادارى .

الباب الثالث : كيفية القضاء على الفساد الادارى .

ونتناول هذه الموضوعات الثلاث على النحو التالى:

الباب الأول
الموظف العام ومدى توغل الفساد الإدارى إلى العمل المنوط به

الفصل الأول : من هو الموظف العام ؟

الفصل الثانى : نطاق الأعمال الإدارية التى قد ينتابها الفساد الادارى.

الفصل الثالث : المقصود بالفساد الإدارى.

الفصل الأول

من هو الموظف العام ؟

استقر فقهاء القانون الإدارى على تعريف الموظف العام - وفقا لتعريفه من قبل المحكمة الإدارية العليا - بأنه الشخص الذى يعين بصفه مستمرة غير عارضة للمساهمة فى عمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدوله أو الحكومة المركزية أو السلطات اللامركزية بالطريق المباشر ، والمقصود هنا بالسلطات اللامركزية الأشخاص العامة الإقليمية كالمحافظات والمراكز والقرى والجهات والمؤسسات التى فى نطاقها .

وعلى هذا فإن الموظف العام هو موظف الدولة أو ممثلها الذى ينوب عنها فى إدارة المرافق وتقديم الخدمات العامة كالتعليم والصحة وحفظ الأمن ومكافحة الجرائم بكافة أنواعها والدفاع عن أمن الدولة الداخلى والخارجى وتمثيل الدولة فى علاقاتها المتعددة مع الدول الأخرى أو لدى مرفق القضاء والبرلمان والسلطة التنفيذية أو الحكومة بشكل عام .

ولهذا لا بد أن تتوافر ثلاثة شروط كى يعد الشخص موظفاً عاماً:

الشرط الأول : أن يساهم الشخص فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق الاستغلال المباشر:

والمرفق العام هو عبارة عن : مشروع يعمل باضطراب وانتظام تحت إشراف الدولة وسلطتها أو الهيئات التابعة لها بقصد أداء خدمة للجمهور مع خضوع القائمين بإدارته لضوابط وقواعد قانونية محددة ومجموعة من اللوائح التى تهدف جميعها فى نهاية الأمر إلى تقديم الخدمة للجمهور على اتم وجه وعلى قدر من المرونة والسرعة

ووضع المخالفين لها تحت وطأة الجزاءات التأديبية أو قانون العقوبات إذا ما كانت على قدر من الجسامة .

وقد كان هناك ثمة اختلاف فقهى حول وضع الشركات التى قامت الدولة بتأميمها وما إذا كانت هذه الشركات تعد مشروعات عامة أم مجرد أشخاص معنوية خاصة ، وانتهى الرأى الأرجح إلى ضرورة الرجوع إلى قانون التأميم أو المساهمة من قبل الدولة فى المشروع أو الشركة للوصول إلى أى مدى تتوافر خصائص المرفق العام فى أى منها إلى أن صدر قانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٤ واعتبر الموظف الذى يعمل لدى الشركات المؤممة أو التى تساهم فيها الدوله فى حكم الموظفين العموميين وذلك فى نطاق جريمة رشوة الموظف العام . ويجب أن تقوم الدولة أو الأشخاص التابعين لها بإدارة المرفق العام بطريقة الاستغلال المباشر سواء أكان هذا المرفق مرفقاً إدارياً أم مهنيا أم اقتصاديا أو مرفقا صناعياً .... والمرافق الإدارية تلك التى تخضع فى تنظيمها وإدارتها للقانون العام مثل مرافق الصحة والتعليم والقضاء والدفاع والأمن حيث يعد موظفو هذه الجهات موظفون عموميون سواء أكانوا من رجال السلطة العامة كالوزراء والمحافظين ، أومن العاملين فى وزارات الحكومة المركزية أو فى مصالحها وهيئاتها ومؤسساتها أو وحدات الادارة المحلية ومصالحها . بينما نجد ان المرافق المهنية فهى تلك التى فى الغالب نجد أن الدولة تتخلى عن إدارتها وتنظيمها لأعضاء المهن عن طريق تكوين ما يسمى بالنقابات التى يكون انضمامهم لها إجبارياً حيث يعد ذلك شرطاً لا بد منه لمزاولة المهنة ،كنقابة المحامين ، الأطباء والمهندسين ... وتمارس النقابة على أعضائها سلطة الإشراف والرقابة والتأديب فى حالة مخالفة اللوائح التنظيمية أو قانون النقابة أو ارتكاب أخطاء جسيمة تستوجب المسائلة النقابية أو الجنائية أحياناً.. ويلاحظ أن النقابة التى لا يكون الانضمام إليها إجباريا ولا تقوم بتنظيم شئون المهنة ويقف دورها عند مجرد الدفاع عن الأعضاء المنتمين إليها لا تعد مرفقاً عاماً ولا يكون

موظفيها من قبل الموظفين العموميين وذلك مثل النقابات العمالية سواء كانت عامة أو خاصة، اما عن المرافق الاقتصادية فهى تلك المرافق التى تخضع فى تنظيمها وإدارتها للقانون العام أما فيما يتعلق بنشاطها ، فتخضع للقانون الخاص الذى تمارسه المؤسسة أو الشركة أو الهيئة وتعد أموالها مملوكة للدولة ملكية خاصة ولها ميزانية مستقلة تجدول وفقاً للميزانيات التجارية ... وهذا النشاط قد يكون فى مجال الزراعة أو الصناعة أو النجارة أو التعاون وقد تقوم هذه المرافق بنشاطها مباشرة أو عن طريق وحدات تابعة لها . ولكن تجدر الإشارة إلى أن الدولة قد اتجهت أخيراً إلى التحول من الأفكار الاشتراكية التقليدية التى اقتبست بعض ملامحها من الفكر الاشتراكى السوفيتى إلى الانحياز بشكل ما إلى الفكر الراسمالى القائم على تشجيع الملكية الفردية والاستثمار الأمر الذى دعاها إلى التخلى عن ملكية كثير من الأصول الثابتة وبيعها لرجال الأعمال والمستثمرين خاصة بعد ما تفشى الكثير من أوجه الفساد الإدارى كالاختلاس والتربح من أعمال الوظيفة والإضرار بالمال العام فى هذه الهيئات والمؤسسات والجمعيات وباتت تكبد الدولة خسائر ماليه لا حصر لها بدلاًمن أن تعود بالنفع المادى على خزينة الدولة .

الشرط الثانى : أن يكون العمل القائم به الموظف دائماً :

فلا بد أن يكون العمل المكلف بة الموظف حتى يصير موظفا عاما عملا دائما له صفة الاستمرار والدوام وليس بصفة عرضية .. وهذا الشرط له جانب موضوعى يتعلق بالوظيفة نفسها هو أن تكون الوظيفة التى يشغلها الشخص دائمة ، وجانب أخر شخصى هو ان يقوم الشخص بالعمل على سبيل الدوام وإلا انتفت صفة العمومية عن الموظف وعن الوظيفة أيضا . وقد توسع الفقة والقضاء الفرنسى فى تعريف الموظف العام حيث جعلة كل من يعمل فى السلم الأدارى ابتداءا من الوزير حتى أقل المراتب الوظيفية بصرف النظر عما إذا كان

مثبتا أو غير مثبت ويتقاضى مرتبا عن عمله أو مجرد مكافأة ... وإلى هذا اتجه سياسيو مصر فى الوقت الحاضر حيث تم اللجوء فى معظم الأحيان إلى التعيين فى الهيئات والجهات المختلفة عبر التعاقد مع الأفراد ، الأمر الذى يؤدى بطبيعة الحال إلى خضوعهم لقواعد القانون الادارى واللوائح التنظيمية بصفتهم موظفون عموميون ولو لم يكن تعيينهم بصفة دائمة حيث غالبا يتم التعاقد لمدة محددة تنتهى بعدها العلاقة التبعية التعاقدية بين الموظف والجهة أو تجدد عندما ترى ذلك الجهة الإدارية بشكل منفرد فى معظم الأمور .

ويلاحظ أن المركز القانونى للموظف يتحدد وفقا لمقتضيات الوظيفة التى يشغلها بالفعل حيث لا يحول بينه وبين اكتساب صفته هذه مجرد حصوله على أجازة بأجر أو دون أجر أو مرضية أو كان موقوفا عن العمل طالما انه لازال على قيد الخدمة العامة . ومع ذلك إذا ما ارتكب الموظف العام مخالفة إدارية تستوجب المسائلة التأديبية أو الجزاء الجنائى فإنه لابد ان يكون شاغلا الوظيفة بالفعل ولو بصفة مؤقتة ارتكب المخالفة أو الجريمة خلالها ، أما إذا كان معارا إلى الخارج أو إلى جهة من جهات الدولة الداخلية اومنتدبا ففي كلتا الحالتين فان مركزة القانونى يكون فى اطار العمل والمكان الذى يوجد فيه أو الجهة المعار أو المنتدب إليها .

الشرط الثالث : ان يكون الموظف معينا بأداة قانونية سليمة ومن سلطة تملك ذلك :

يجب أن يتم تعيين الشخص فى الوظيفة بأداة قانونية سليمة ومن سلطة تملك ذلك سواء أكان هذا التعيين بطريقة المسابقة أو الاختيار أو الانتخاب أو عن طريق الاعداد المسبق للوظيفة . أما إذا لم يتم التعيين وفقا لذلك فالأمر لا يخرج عن فرضين ، الأول ، أن ينتحل الفرد صفة الموظف العام وهنا يعد قد سلك طريقا من طرق الاحتيال وهى انتحال صفة غير صحيحة ويعد الفعل المكون للجريمة فى هذه

الحالة من الأفعال التى تشكل جريمة النصب التى تطبق بشأنها المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات المصرى والمادة ٤٠٥ من قانون العقوبات الفرنسى . والثانى ان تطبق عليه نظرية الموظف الفعلى المتعارف عليها فى فقه القانون الإدارى الفر نسى والمصرى والتى تدور حول إمكان عد الموظف الذى عين بناء على قرار باطل أو لم يصدر قرار بتعيينه أساسا موظفا فعليا . والقاعدة ان أعماله التى قام بها تكون معدومة الأثر باعتبارها صادرة من شخص غير مختص بل ومغتصب للسلطة إلا أن القضاء فى فرنسا ومصر قد لجأ إلى اعتبارها صحيحة من الناحية القانونية وترتيب الآثار عليها لاعتبارات تتعلق بالصالح العام ... وتقوم نظرية الموظف الفعلى وفقا لفقه القانون الإدارى على قاعدتين ، القاعدة الاولى هى الظاهر وذلك إذا ما كان قرار تعيين الشخص فى المرفق العام باطلا لافتقاد أحد أركانة الأساسية أو كان غير ظاهر البطلان ، كما لو صدر التعين بناء على تفويض من غير مختص أو ممارسة العمل أو الوظيفة المنوط بها إلى الشخص قبل ان يحلف اليمين على الرغم من اشتراط القانون لذلك أو كانت الانتخابات التى تم التعيين على اساسها باطله ولهذا رأى القضاء أن هذه أمور يصعب على جمهور المتعاملين مع الشخص التحقق من كونه موظفا حقيقيا أم لا وحكم باعتبارها صحيحه وترتب عليها كافة الآثار القانونية .. أما القاعدة الأخرى لنظرية الموظف الفعلى ، فهى حالة الضرورة أو الظروف الاستثنائية ، وذلك فى حالة عدم صدور قرار بالتعيين من الاصل ولكن رغم ذلك تدخل الشخص وقام بالعمل الذى يقوم به الموظف المختص لظروف استثنائية كالحروب والثورات هذا وقد اختلفت الآراء الفقهيه حول ما إذا كان يتطلب موافقة الشخص على القيام بأداء الأعمال لادارة مرفق عام أم لا يلزم وجود هذا الرضا ! واستقر القضاء فى مصر على أن العلاقه بين الموظف والدولة ليست تعاقدية بل تنظيمية تحكمها القوانين والقواعد واللوائح

الأمر الذى لا يشترط فيه رضاء الموظف بالتعيين فالمكلفون بأداء الخدمات العامة هم من الموظفين العموميون.

هذة كانت هى الشروط الأساسية التى إن توافرت فى الشخص تحقق لديه صفة الموظف العام ، ولا أهمية بعد ذلك ما إذا الشخص يتقاضى راتبا أم لا فالراتب ليس من العناصر اللازمة لتحقيق صفة الموظف العام . ولهذا استقر الفقهاء والقضاة فى كل من مصر وفرنسا على اعتبار العمد والمشايخ من الموظفين العموميين بالرغم من عدم تقاضيهم المرتبات وذات الشىء ينطبق على المأذون الشرعى، كما أنه لا أهمية لطبيعة ونوع العمل الذى يقوم به الموظف والذى قد يكون إداريا أو فنيا أو يدويا وسواء أكان يعطى لصاحبة سلطة ونفوذا أم لا وسواء أكان مثبتا أم لا وسواء أكان من الخاضعين لقانون العاملين فى الدولة لسنة ١٩٧٨ أو قانون العمل الجديد لسنة ٢٠٠٣ أو كان ضمن الخاضعين لكوادر خاصة ككادر التعليم أو القضاء أو الجامعة أو القوات المسلحة ... إلخ .

الموظف الحكمى:

توسع المشرع المصرى فى مفهوم الموظف العام وخاصة فى قانون العقوبات عند تعرضه لجريمة الرشوة والجرائم الملحقة بها عنه فى القانون الإدارى حيث ألحق به فئات خمسة اعتبرهم فى حكم الموظفين العموميين .. ولعلنا بذلك نستطيع أن نحاصر الفساد إذا ما تم تفعيل هذه القواعد ووضعها موضع التنفيذ ، حيث أن مجرد النص على العديد من القواعد القانونية التى تجرم وتمنع ليس كاف وحده لمكافحة الفساد ان لم تفعَل هذه النصوص وتجد سبيلها نحو التنفيذ والتطبيق الفعلى والتسلل بين طيات الجهاز الإدارى لإظهار مدى قوة هذه القواعد فى المنع والردع ....

وقد عد المشرع فى حكم الموظفين العموميين الطوائف الآتية :

١- المستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها .

٢- أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية .

٣- المحكمون والخبراء ووكلاء الديانة والمصفون والحراس القضائيون .

٤- كل شخص مكلف بخدمة عامة .

٥- أعضاء مجالس إدارة ومديرو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشئات اذا كانت الدولة أو احدى الهيئات التابعة لها تساهم فى مالها بنصيب ما .

١- المستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها :

وقد أراد المشرع بالنص عليهم التاكيد على شمول النص على الموظفين العموميين كافة أيا مراكزهم القانونية والوظيفية على خلاف ما كان سائدا قديما من الاعتقاد بأن الوظيفة العامة تتميز بقدر من السلطة العامة ولهذا فقد شملهم النص حتى ولو كانوا فى أدنى الدرجات الوظيفة فى تدرج السلم الادارى . ويقصد بالمستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة وتحت رقابتها اعضاء المجالس المحلية أو المصلحية التى تمارس اختصاصاتها تحت اشراف ورقابة الادارة المركزية ويطلق عليها بالوحدات أو المصالح اللامركزية . حيث أن اللامركزية تمتد لتشمل بالاضافة إلى اللامركزية الاقليمية المحافظات والمدن والقرى والعزب والنجوع اللامركزية المصلحية أو المرفقية كالمؤسسات والجمعيات العامة . ومدلول الرقابة هنا ينصرف إلى الرقابة الادارية دون البوليسية التى يختص بها رجل البوليس أو الضبطية القضائية من ناحية مدى احترام تطبيق القوانين واللوائح

وقد عد المشرع فى حكم الموظفين العموميين الطوائف الآتية :

١- المستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها .

٢- أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية .

٣- المحكمون والخبراء ووكلاء الديانة والمصفون والحراس القضائيون .

٤- كل شخص مكلف بخدمة عامة .

٥- أعضاء مجالس إدارة ومديرو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشئات اذا كانت الدولة أو احدى الهيئات التابعة لها تساهم فى مالها بنصيب ما .

١- المستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها :

وقد أراد المشرع بالنص عليهم التاكيد على شمول النص على الموظفين العموميين كافة أيا مراكزهم القانونية والوظيفية على خلاف ما كان سائدا قديما من الاعتقاد بأن الوظيفة العامة تتميز بقدر من السلطة العامة ولهذا فقد شملهم النص حتى ولو كانوا فى أدنى الدرجات الوظيفة فى تدرج السلم الادارى . ويقصد بالمستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة وتحت رقابتها اعضاء المجالس المحلية أو المصلحية التى تمارس اختصاصاتها تحت اشراف ورقابة الادارة المركزية ويطلق عليها بالوحدات أو المصالح اللامركزية . حيث أن اللامركزية تمتد لتشمل بالاضافة إلى اللامركزية الاقليمية المحافظات والمدن والقرى والعزب والنجوع اللامركزية المصلحية أو المرفقية كالمؤسسات والجمعيات العامة . ومدلول الرقابة هنا ينصرف إلى الرقابة الادارية دون البوليسية التى يختص بها رجل البوليس أو الضبطية القضائية من ناحية مدى احترام تطبيق القوانين واللوائح

بصفة عامة ولهذا فإن أحكام قانون العقوبات فيما يتعلق بجرائم الفساد تمتد لتشمل موظفى الهيئات التالية :

(أ) المؤسسات والهيئات التقليدية وهى التى تقوم بادارة الهيئات الادارية المصلحية الإدارية كالجامعات والمركز القومى للأبحاث الجنائية والاجتماعية والمركز القومى للبحوث ومجمع البحوث اللغوية والإذاعة والتليفزيون ودار الكتب المصرية .

(ب) الوحدات الإدارية الإقليمية كالمحافظات والمدن والقرى والتى تقوم بإدارة مرافق عامة وتحتفظ بقدر من الحرية والسلطة فى ظل نظام اللامركزية .

(ج) المؤسسات العامة الاقتصادية والصناعية والتجارية والتى بدت فى الأفق عقب ثورة يوليو ١٩٥٢ وصدور قوانين التاميم ومساهمة الدولة – باعتبارها تتبنى إلى حد ما النظام الاشتراكى– فى العديد من المشروعات الاقتصادية التى تسهم فيها الدولة بنصيب ما وذلك كالمؤسسة العامة للتجارة والمؤسسة العامة للأدوية ومؤسسة الصناعات الهندسية والمؤسسة العامة للنقل البحرى وغيرها .... الخ .

بل يمتد نطاق سلطة هذه الهيئات والمؤسسات وما يترتب عليه من تطبيق قوانين مكافحة الفساد إلى مستخدمى الشركات الخاضعة لإشرافها ورقابتها واعتماد قراراتها التنظيمية والتى تعد وفقا لذلك عبارة عن أجهزة إدارية تابعة للجهاز الادارى الرئيسى للمؤسسة الرئيسية أو فرع من فروعها .

وبصفة عامة فانه يخضع لطائلة القوانين التى تهدف إلى محاربة الفساد الادارى وخاصة جريمة الرشوة وفق للمادة ١١١ من قانون العقوبات والجرائم الأخرى كاختلاس المال العام والإضرار به وتسخير العاملين وأخذ منفعة من دولة أجنبية وغيرها كل مستخدمى المصالح التابعة للحكومة التى تعد أجهزة إدارية تابعة للسلطة المركزية وجميع المستخدمين لدى الأشخاص العامة فى الدولة سواء أكانت وظيفتها

ادارية أم كانت تعليمية أو اجتماعية وجميع مستخدمى الأجهزة التى تنشئها الاشخاص العامة وتشرف على إدارتها باعتبارها فرعا من فروعها إذ أنها بذلك تكون خاضعة للرقابة الإدارية . ومما تجدر الإشارة إليه أن غالبية الفقه الادارى فى مصر يتجه إلى أن المستخدمين فى المصالح التابعة للحكومة أو المصالح الموضوعة تحت رقابتها هم موظفون عموميون فى فقه القانون الادارى وبالتالى ليس هناك محل للنص على هؤلاء فى المادة ١١١ من قانون العقوبات المصرى .

٢- أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية :

يعد أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية فى طائفة الموظفين العموميين سواء أكانوا معينين أو منتخبين كأعضاء مجلسى الشعب والشورى فى مصر وأعضاء الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ فى فرنسا وكذلك أعضاء المجالس المحلية للمحافظات والمدن والقرى بالانتخاب أو بالتعيين .

٣- موظفى المنشئات والهيئات والمؤسسات التى تساهم فيها الدولة بنصيب ما :

وذلك كأعضاء مجلس إدارات ومديرى ومستخدمى المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت التى تنشئها الدولة لتنمية الصالح العام وموارده فهم موظفون عموميون نظرا لأهمية هذه المنشآت من النواحى الاجتماعية والاقتصادية والثقافية بصرف النظر عن قدر مساهمة الدولة فى هذه الهيئات حيث يكفى أن تكون مساهمة الدولة على سبيل الاستثمار المؤقت كمضاربة هيئة التأمينات الاجتماعية أو مؤسسة التامين والمعاشات أو وزارة التضامن الاجتماعى بجزء من المال فى البورصة عن طريق شراء بعض أسهم الشركات الاقتصادية أو المشروعات البنكية والاستثمارية لتحقيق قدر من الربح ولا أهمية بعد ذلك لما إذا كان هؤلاء الأعضاء يتقاضون راتبا دوريا أم مجرد مكافأة عن القيام بالعمل المنوط بهم . وقد حسم

المشرع الخلاف الذى كان يدور حول اعتبار هؤلاء العاملين من الموظفين العموميين أم لا يعدوا كذلك بمقتضى القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ الذى اعتبرهم كذلك فى نطاق جرائم الفساد الادارى والمالى ولاسيما جرائم اختلاس المال العام والرشوة وقيل فى تبرير ذلك « إن المشرع قد أراد أن يقرب بين الأحكام التى تسرى على العاملين فى الجهاز الادارى للدولة والعاملين فى قطاع الأعمال العام وهى وحدات تابعة فى نهاية الأمر للأشخاص المعنوية العامة القائمة على إدارة المرافق العامة ذات الأنشطة المتعددة الزراعية والصناعية والتجارية والتعاونية وسواء كانت فى صورة جمعيات أو شركات أو منظمات أو منشئات أو غيرها إلى أن جاء القانون ١١ لسنة ١٩٧٥ وألغى المؤسسات العامة الاقتصادية التى استمرت فى التمتع بشخصيتها المعنوية وبالتالى لازال العاملون بها يتمتعون بصفة الموظف العام رغم هذا الإلغاء » .

٤- الأشخاص المكلفون بخدمات عامة :

وهم الاشخاص الذين يقومون بأداء أعمال تتصل بالخدمة العامة بناء على تكليف صادر إليهم من موظفى الدولة العموميين الذين يملكون هذا التكليف بمقتضى القوانين واللوائح والنظم المقررة وذلك فى حدود العمل المكلف به وسواء أكان هؤلاء الاشخاص هم الآخرون موظفون عموميون أم لا ومثال ذلك الحارس الادارى والمترجم الذى تندبه المحكمة لترجمة شهادة شاهد أجنبى عن الدولة ومرشدو البوليس ومشايخ الحارات فى المدن والقرى والمكلفون بعمليات التعداد والإحصاء السكانى .

٥- المحكمون والخبراء ووكلاء الديانة والمصفون والحراس القضائيون:

ونظرا لأهمية العمل الذى يقوم به هؤلاء فان المشرع قد جعلهم من فئة الموظفين العموميين وتنطبق عليهم ذات الأحكام والقواعد التى تطبق على الموظف العام فالمحكمون يكلفون بالتحكيم فى

خصومات تجعلهم فى حكم القضاة والخبير يعتد القاضى برأيه فى كافة النواحى التخصصية الطبية والزراعية والهندسية وغيرها ووكيل الديانة والمصفون والحراس القضائيون يسهمون إلى حد كبير فى معاونة القاضى لتطبيق قواعد العدالة ووصولا اليها .

وبذلك نكون قد القينا نظرة سريعة حول من هو الموظف العام ومن هو فى حكمة لما فى ذلك من أهمية فى موضوع البحث والدراسة حيث يعد الموظف العام فى غاية الأمر هو رجل الإدارة الذى يدخل فى تكوين السلم الإدارى .

التنظيم التشريعى لشئون الموظفين فى مصر :

بدأ الاهتمام التشريعى لشئون الموظفين فى مصر فى تاريخ متقدم نسبيا حيث يعتبر شريف باشا رئيس مجلس النظار الرائد الأول فى هذا المجال فقد تقدم إلى الخديوى أنذاك بتقرير فى ٢٠ اكتوبر سنة ١٨٨١ جاء فيه إن حالة المستخدمين الملكية تستحق التفات الحكومة إليها فإنه ينبغى أن توضع قوانين بعد المطالعة لحكامها و إمعان النظر فيها بغاية الدقة ومزيد الاعتناء تبين فيها الشروط التى يلزم مراعاتها عند اختيار المستخدمين من أى رتبة كانوا فى المصالح الحكومية ، وترقيتهم ورفتهم ليكونوا أمنين مما عساه يحصل فى أى وقت من الإجراءات الاستبدادية التى يترتب عليها مع تقدمهم وتعويق ترقيتهم .. فلهذه الأوجه قد ترائى لمجلس نظار دواوين حكومتكم السنية لزوم إحالة القوانين السالفة الذكر على عهدة قومسيون يتعين لهذا الشأن والمواد الأصلية التى تكون موضوعا لاشتغاله هى أن تعين قبول المستخدمين فى الوظائف المتنوعة فى المصالح الحكومية وأن يقسم عند الاقتضاء الوظائف الصغيرة والكبيرة إلى درجتين كل منهما على حدة وأن يترتب الوظائف المذكورة على حسب تبعيتها مع تقريره ماهية كل وظيفة منها وأن يضع قواعد تخير أعضاء المستخدمين الذين ليس فيهم لباقة

لتقليدهم وظائف أعلى من وظائف زيادات تدريجية بالنسبة لاقدميتهم فى الخدمة وأن يبين الشروط التى بها يسوغ أو يجب ترقى المستخدمين المذكورين وكذلك الوقائع التى تستوجب وقت المستخدم أو ترتيب جزاءات أخرى تأديبية عليه ... وكان من ثمار القومسيون السابق الإشارة إليه فى تقرير شريف باشا إلى الخديوى ، الأمر العالى الصادر فى ١٠ ابريل سنة ١٨٨٣ والذى يعتبر بداية النظام التشريعى لشئون العاملين فى العهد الملكى. ولقد أشارت إليه المحكمة الإدارية العليا بالاضافه إلى غيره من التشريعات عند تعرضها لتحديد الاختصاص بالنسبة لشئون العاملين أو الموظفين ومن ذلك حكمها الصادر فى ٢٩ يونيو سنة (١٩٥٧س، ص١٣٣٥) والذى أرجعت فيه حق الحكومة فى فصل الموظفين بغير الطريق التاديبى إلى أصلين :الأول ، طبيعى رددته النصوص الدستورية هو وجود هيمنة الحكومة على تسيير المرافق العامة والثانى، ذو أصل تشريعى يستند إلى الأوامر العالية الصادرة فى ١٠ ابريل سنة ١٨٨٣ و٢٤ مايو سنة ١٨٨٥ و١٩ فبراير سنة ١٨٩٧ والدكريتو الصادر فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ والقانون ١٩٩ بشان المعاشات الملكية والمرسوم بقانون ٢٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية والمادة ١٠٧ من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ... ولقد تتبع الدكتور عبد الفتاح حسن (١) فى مؤلفه التأديب فى الوظيفة العامة أهم التشريعات المنظمة للتأديب منذ سنة ١٨٨٣ وحتى صدور قانون ٢١٠ لسنة ١٩٥٢ وهى :

١- الأمر العالى الصادر فى ٢٤ مايو سنة ١٨٨٥ والخاص نصوص الأمر العالى الصادر فى ١٠ ابريل سنة ١٨٨٣ الذى يتعلق بمجالس الإدارة والتاديب .

---

(١) انظر د/ عبد الفتاح حسن ، التأديب فى الوظيفة العامة ، طبعة سنة ١٩٦٤ .

٢- الأمر العالى الصادر فى ١٩ فبراير سنة ١٨٨٧ الذى كان يجيز مسئولية النظار ورؤساء المصالح وكبار المأمورين لدى محكمة عليا إدارية .

٣- الأمر العالى الصادر فى ١٧ فبراير سنة ١٨٨٨ بإعطاء من يرفت من أى إعلان بدل الرفتية الملغاة .

٤- الدكريتو الصادر سنة ١٨٩٣ الذى يختص بمن يقوم مقام وكيل النظارة فى المجلس الخصوصى .

٥- الدكريتو الصادر سنة ١٨٩٣ الخاص بترتيب درجات الوظائف الإدارية الكبيرة فى المديريات والمحافظات .

٦- الدكريتو سنة ١٩٠٦ بشأن العقوبات التأديبية للموظفين والمستخدمين بالمصالح الملكية .

٧- القانون رقم ١٥ لسنة ١٩١٣ بتمويل مجلس التأديب المخصوص حق الحكم فى سقوط أو بقاء الحق فى المكافأة أو فى راتب الاستيداع للموظفين والمستخدمين المعزولين بقرارات تأديبية .

٨- المرسوم المؤرخ فى ٨ فبراير سنة ١٩٢٠ بشأن الموظفين الذين يعينون بمرسوم ما .

٩- المرسوم الصادر فى ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٣٠ الخاص ببيان طريقة فصل الموظفين العموميين المعينين بمرسوم .

١٠- المرسوم بقانون الصادر فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ بشأن العقوبات التأديبية التى توقع فى حالة تقديم إقرارات كاذبة للحصول على إعانة غلاء معيشة .

ثم دخل نظام الموظفين العموميين فى مصر مرحلة جديدة اتجه فيها إلى سبيل التكامل والتناسق والاستفادة من التجارب التى تمت فى الخارج وما يتفق مع واقع المجتمع المصرى وذلك بصدور القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ . وكان من نتائج انحياز الساسة المصريين فى

أعقاب ثورة يوليو ١٩٥٢ للمد الاشتراكى أن خطا المشرع خطوة حاسمة بأن أصدر القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ليجسد تشريعيا الأفكار التى وردت فى ميثاق العمل الوطنى ولكن بالرغم من الحلول التى أتى بها هذا القانون فإن القانون الملغى لسنة ١٩٥١ ظل ساريا بصفه جزئية بالنسبة لبعض الأحكام التى لم تستكمل شروط نفاذها من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ (١). كما استمرت لائحته التنفيذية مطبقة فيما لا يتعارض مع أحكام الفانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ (٢) .

---

(١) انظر د/سليمان محمد الطماوى ، مبادئ القانون الادارى ، ط (١) لسنة ١٩٦٨ .

(٢) وقد انتقد فقهاء القانون الادارى أنذاك هذا الوضع حيث لا بد أن تصدر اللائحة التنفيذية للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بعد صدوره لا أن تظل لائحة القانون الملغى مطبقة إلى سنة ١٩٧٠ ولم تكن هذه هى الحالة الأولى التى يظل فيها العمل باللائحة التنفيذية وعلى هذا فان معالجتنا للفساد الأدارى ستكون من خلال التشريعات الأتية :

١- قانون العاملين بالدولة ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والقوانين المعدل له مكملا بالأحكام
التى ما تزال نافذة من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ولائحته التنفيذية والقانون
٥٨ لسنة ١٩٧١ ولائحته التنفيذية .

٢- القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام .

٣- القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات
التأديبية.

٤- القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ الخاص بسريان أحكام النيابة الاداريه والمحاكمات
التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات
والهيئات الخاصة معدلا بالقانون ١٤٢ لسنة ١٩٦٣ والقوانين التابعة له .

٥- قرار رئيس الجمهورية رقم ١٤٨٩ سنة ١٩٥٨ الخاص باللائحة الداخلية للنيابة
الإدارية والمحاكمات التأديبية .

٦- قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٢٦ لسنة ١٩٦٠ بإخضاع بعض الجمعيات
والهيئات الخاصة لأحكام قانون النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية معدلا بقرار
رئيس الجمهورية رقم ٢٨٦٠ لسنة ١٩٦٥ .

٧- القانون ٢٠٥ لسنة ٢٠٠٣ الخاص بقانون العمل الموحد .

حيث أن هذه القوانين تتضمن الكثير من الأحكام التأديبية التى تواجه جزء من =

وكما سبق القول فإن المشرع قد أراد التقريب بين العاملين فى الحكومة والعاملين فى القطاع العام فأصدر القانون ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ لتحكم العاملين بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام وإحكامها متقاربة إلى حد كبير مع أحكام قانون العاملين فى الدولة آنذاك ٦٤ لسنة ١٩٦٤ ولازال ذلك التقريب مطبقا حتى بعد ان أصدر المشرع القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ الخاص بنظام العاملين المدنيين بالدولة والقانون ٦١ لسنة ١٩٧١ الخاص بنظام العاملين بالقطاع العام الإدارى للدولة الذى نعانى منه فى الوقت الحاضر فى أبشع صوره . وبالإضافة إلى هذه القوانين ومع تطورها الذى وصلت إليه والتى تغطى الجانب الأكبر من العاملين الذين من الممكن أن يشوب أعمالهم المخالفات الإدارية والجنائية وهو ما نطلق عليه الفساد الإدارى فإن هناك بعض الكادرات المستقلة التى تستثنى العاملين بها من الأحكام العامة فى حدود معينة سواء ما يتعلق فيها بالأحكام الموضوعية أو بالأحكام الإجرائية وذلك كرجال القضاء وأعضاء مجلس الدولة وأعضاء هيئة التدريس بالجامعات وأعضاء النيابة الإدارية وأعضاء الرقابة الإدارية وأعضاء الجهاز المركزى للمحاسبات ورجال الجيش والشرطة ، وظهرت أهمية تطبيق هذه القوانين من ناحية توفير الضمان للعاملين بالحكومة والهيئات المختلفة السابق الحديث عنها تجاه الإدارة حيث لم تعد هذه الأخيرة حرة فى توقيع الجزاء المناسب على الموظف بل إن ذلك يخضع لقواعد وأسس معينة يجب

- الفساد الإدارى بالدولة والتى إن كانت قد طبقت بالشكل الصحيح وتم تربية الموظف العام على النهج القانونى الإدارى الصحيح لكنا قد ضيقنا السبيل أمام تخلل الفساد الإدارى للجهاز للقوانين الملغاة حيث ظل العمل بلائحة القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الخاص بمجلس الدولة رغم صدور القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وان كان السبب ان القانونين لم يتعديا سوى ان يكونا نسخة منقحة من بعضهما البعض ولان ذلك لا يبرر الاعتماد بصفة كلية على اللائحة التنفيذية للقوانين الملغاة .

[illegible] الموظف [illegible] إلى [illegible]
[illegible] إلا أن [illegible] التأديبية [illegible]
[illegible] في تطبيق هذه [illegible] بالنسبة للموظف [illegible] الإدارة
[illegible] على حق التأديب الرئاسي [illegible] مكافحة [illegible]
[illegible] الموظف عن الطريق [illegible] بالنسبة لبعض الدول
سواء في فرنسا أو في بلجيكا [illegible] السلطة التأديبية [illegible]
بالتراخي والتساهل [illegible] (١). فالأستاذ فرانسيس دليبريه ينتهي في بحثه مؤلفه إلى أن السلطة التأديبية سواء في فرنسا أو في بلجيكا مصابة بالتراخي والتساهل وتبدو صحة هذه الملاحظة على وجه الخصوص في النظام التأديبي في الوظيفة العامة في بلجيكا حيث لا يحاسب الموظف عن مخالفة الواجبات الوظيفية إلا إذا وصلت تلك المخالفات إلى حد الفضائح العامة أو أدت إلى محاكمته جنائيا.

وفي بحث لهذه الظاهرة من فوشتر ذهب إلى أن تراخي الرؤساء في تحريك إجراءات التأديب قبل مرؤوسيهم إلى الأسباب الآتية:

١- خوف الرؤساء من إثارة المتاعب في نطاق الإدارة التي يرأسها.

٢- خوف الرؤساء من المنظمات النقابية التي تهيمن على المجالس التي تنظر في الطعون.

٣- خوف الرؤساء من التعرض لحملات الصحافة.

٤- خوف الرؤساء من الرقابة القضائية أمام مجلس الدولة والتي قد تنتهي إلى إلغاء الجزاء لعيب فيه.

وانتهى العميد بحثه بقوله هذه هي الأسباب التي تفسر لماذا يموت التظلم والطاعة في الإدارة؟ ولماذا تتدهور الإدارة باستمرار من حيث النوع؟

---

(١) انظر فرانسيس دليبريه القانون التأديبي والوظيفة العامة ط. سنة ١٩٦٩ ص١٢٨.

مراعاتها حيث يكون للموظف الحرية للجوء إلى القضاء لهدم القرار الصادر بمجازاته إلا أن الفقهاء الإداريون قد حذروا من التبذير أو الإسراف فى تطبيق هذه الضمانات بالنسبة للموظف تجاه الإدارة حيث أن ذلك يؤثر حتما على حق التأديب أوعلى سبيل مكافحة جموح وميل الموظف عن الطريق الصواب كما حدث بالنسبة لبعض الدول سواء فى فرنسا أو فى بلجيكا حيث باتت السلطة التأديبية مهددة بالشلل والاختناق لفترة من الزمن [1] . فالأستاذ فرانسيس ديليبريه يذهب فى بداية مؤلفه إلى أن السلطة التأديبية سواء فى فرنسا أو فى بلجيكا معرضة للشلل والاختناق وتبدو صحة هذه الملاحظة على وجه الخصوص فى النظام التأديبى فى الوظيفة العامة فى بلجيكا حيث لا يتعارض الموظف عن مخالفة الواجبات الوظيفية إلا إذا وصلت تلك المخالفات إلى حد الفضائح العامة أو أدت إلى محاكمته جنائيا .

وفى بحث أعده العميد دى فيشر ذهب إلى أن تراخى الرؤساء فى تحريك اجراءات التأديب قبل مرؤوسيهم إلى الأسباب الآتيه :

١- خوف الرؤساء من إثارة المتاعب فى نطاق الإدارة التى يرأسها.
٢- خوف الرؤساء من المنظمات النقابية التى تهيمن على المجالس التى تنظر فى الطعون .
٣- خوف الرؤساء من التعرض لحملات الصحافة .
٤- خوف الرؤساء من الرقابة القضائية أمام مجلس الدولة والتى قد تنتهى إلى إلغاء الجزاء لعيب فيه .

وأنهى العميد بحثه بقوله هذه هى الأسباب التى تفسر لماذا يموت النظام والطاعة فى الإدارة ؟ ولماذا تتدهور الإدارة باستمرار من حيث النوع ؟

---

(١) انظر فرانسيس ديليبريه القانون التأديبى والوظيفة العامة ط. سنة ١٩٦٩ ص١٢٨.

ولكن بعدما تعرضنا لمن هو الموظف العام والتشريعات التى تطبق عليه وتنظم الأحكام الموضوعية والإجرائية لسلوكياته الوظيفية ، يبقى لنا أن نتساءل هل يسأل الموظف عن أخطائه السابقة على شغل الوظيفة ؟ وهل يسأل عن فساده الإدارى أو المخالفات الأدارية التى ارتكبها بعد تركه الوظيفة لسبب من الأسباب ؟

أولا : أخطاء الموظف السابقة على الوظيفة :

إن تطبيق القانون والمنطق وقواعد العدالة تنأى بنا عن مسائلة الموظف عن أخطائه السابقة على شغل الوظيفة العامة . فعدم رجعية القوانين بصفة عامة والقوانين العقابية بصفة خاصة لهو مبدأ أقرته الدساتير الدولية والشريعة الإسلامية ومبادئ القانون وقواعد العدالة والأخلاق واستقرت عليه معظم الدول المتحضرة . كما أن مساءلة الموظف العام تستند إلى المركز القانونى الذى تعطيه الوظيفة العامة إياه فكيف يحاسب الموظف عن أمور نسبت إليه قبل أن يسند إليه ذلك المركز وقبل أن يلتزم باحترام واجباته وتكاليفه وبالرغم من ذلك فإن الفقيه الفرنسى السيد ألين بلانتى قد ذهب إلى القول بأن القضاء يعتبر من الأخطاء التأديبية الأمور التى يرتكبها الموظف قبل إلتحاقه بالعمل إذا كانت مما يتعارض مع واجبات وظيفته وبالتالى تعد من أوجه الفساد . واستند إلى حكما قد صدر من مجلس الدولة الفرنسى فى قضية سارال فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ المجموعة ١٠٤ . ومنشور أيضا فى مجموعة داللوزسنة ١٩٣١ القسم الثالث ص ٥٨ من تقرير المفوض ريفيت كما ايد الفقيه الفرنسى فرانسيس ديلبريه ذات الإتجاه مستندا إلى ذات الحكم بالإضافة إلى حكما أخر من مجلس الدولة الفرنسى صادرا فى ١٦ اكتوبر سنة ١٩٣٦ فى قضية بونى (منشور فى مجموعة دالوز سنة ١٩٣٨ القسم الثالث ص ٣٨) .

وإذا ما اتجهنا إلى الواقع العملى نجد أن معظم التشريعات المتعلقة بنظام العاملين تتضمن مجموعة من الشروط الواجب توافرها فيمن

يتقدم للتعيين منها ما يتعلق بالسن ومنها ما يتعلق بالصحة والدرجة العلمية والتقدير وعدم توقيع عقوبات جنائية عليه وأن يكون حسن السير والسلوك ... فإذا ما توافرت الشروط عليه اكتسب شرف التعيين فى الوظيفة واكتسب المركز القانونى الذى تعطيه إياه أما إذا لم تتوافر هذه الشروط فلا مجال للحديث عن تعيينه وإلا كان قرار تعيينه باطلا وبالتالى لسنا فى نطاق القول بمساءلة الموظف عن الأعمال الصادرة منه والسابقة على قرار تعيينه حيث لم يكن قد اكتسب المركز القانونى الذى تعطيه إياه الوظيفة العامة .

ثانيا : مساءلة الموظف عن أعماله بعد ترك الوظيفة العامة :

القاعدة أن الموظف العام لا يسئل عن اعماله بعد تركه العمل وهذا ما أكدته المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر فى اول يناير سنة ١٩٦٦ (س١١ ص٢٣٨) حيث تقول الاصل فى التاديب أنه مرتبط بالوظيفة بحيث إذا انقضت رابطة التوظف لم يعد للتاديب مجال ثم أوردت بعد ذلك فى حكم آخر ما يعد استثناءا على هذه القاعدة والذى استحدثه المشرع بمقتضى القانون رقم٧٣ لسنة ١٩٥٧ حيث ذهبت إلى القول واذا كان القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ قد اورد استثناءا من هذه القاعدة فى المادة ١٠٢ مكرر ثانيا المضافة بالقانون ٧٣ لسنة ١٩٥٧ فإن الاستثناء مقصور على الموظفين العموميين اذ لم يرد نص يفيد سريانه على موظفى الشركات الخاضعين لاحكام القانون ١٩ لسنة ١٩٥٩ وقد احتفظ كل من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقد ٤٦ لسنة ١٩٦٤ ورقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بذات القاعدة . وحيث أننا فى هذا الصدد نتحدث عن محاكمة موظفى الدولة التاركين للعمل والذى قد يكون الترك بسبب الإحالة على المعاش فإن الحال يتطلب ضرورة اختيار عقوبات معينة تتفق مع الظروف التى تلائمه ولهذا فإن المشرع يتدخل بنصوص خاصة لتحديد العقوبات التى يمكن توقيعها على من تركوا الخدمة وهو ما فعله المشرع المصرى فى المادة ٢٠٧ مكرر

بالتوظف من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والمادة ٩٧ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٩١ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ... ومجمل القول فإن هناك من الحالات التى تقتضى وضع الموظف العام تحت طائلة المحاكمة التأديبية ومحاكمته عن الفساد الإدارى الذى يكون قد شاب عمله الوظيفى حتى بعد ترك الخدمة خروجا على الأصل العام وذلك تأسيسا على أن هناك من الواجبات الوظيفية التى يلاحق موظفى الدولة حتى بعد تركهم العمل وذلك مراعاة للصالح العام . كما أن هناك من الحالات التى تتعلق بالفساد الإدارى التى لا يتكشف أمرها إلا بعد ترك الموظف للعمل فالعدالة هنا تقتضى بالطبع ضرورة تدخل المشرع بالجزاء المناسب إلحاقا بمن قدموا للمحاكمة ووقع عليهم العقاب بالفعل جراء هذا الفساد الإدارى وإلا كنا بعيدين عن المنطق وعن حسن سير العدالة . بالإضافة إلى أنه قد يتم تحريك الدعاوى التأديبية بالفعل أو الإجراءات ثم يحال الموظف إلى المعاش فإذا ما سلكنا سبيل وقف الإجراءات التأديبية لكنا أقرب إلى فتح ثغرات يعبر منها الفساد الإدارى إلى الجهاز الإدارى للدولة .

إلا أن المشرع فى القوانين سالفة الذكر وإن لم يتدخل فى هذا الشأن ولم يقم بتحديد العقاب المناسب بالنسبة لهذه المخالفات مما يؤدى إلى العودة إلى الأصل العام وهو عدم مساءلة الموظف العام عن فساده الإدارى أثناء العمل وذلك بعد تركه إياه .. إلا أن الجمعية العمومية للقسم الاستشارى قد اجتهدت لسد هذه الثغرة وذلك بأن أفتت فى ١٧ /٣ /١٩٦٧ بأنه إذا التحق العامل بخدمة شركة عامة ثانية بعد انقطاع صلته بالشركة الأولى فإنه يمكن فى هذه الحالة محاكمته تأديبيا عن الأخطاء التى ارتكبها فى الشركة الأولى لأن مساءلة العامل فى هذه الحالة كما تقول الجمعية العمومية قد أصبحت حقا من حقوق الدولة وتمس مصلحتها مباشرة ومن ثم فإنها تستطيع ممارسة هذا الحق فى مواجهة العامل لأن تركه الخدمة

ثانيا من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والمادة ٩٧ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٦٤ من القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٧١ ... ومجمل القول فإن هناك من الحالات التى تقتضى وضع الموظف العام تحت طائلة الحاكمة التأديبية ومحاكمته عن الفساد الإدارى الذى يكون قد شاب عمله الوظيفى حتى بعد ترك الخدمة خروجا على الأصل العام وذلك تأسيسا على أن هناك من الواجبات الوظيفية التى يلاحق موظفى الدولة حتى بعد تركهم العمل وذلك مراعاة للصالح العام . كما ان هناك من الحالات التى تتعلق بالفساد الإدارى التى لا ينكشف أمرها إلا بعد ترك الموظف للعمل فالعدالة هنا تقتضى بالطبع ضرورة تدخل المشرع بالجزاء المناسب التحاقا بمن قدموا للمحاكمة ووقع عليهم العقاب بالفعل جراء هذا الفساد الإدارى وإلا كنا بعيدين عن المنطق وعن حسن سير العدالة . بالإضافة إلى أنه قد يتم تحريك الدعاوى التأديبية بالفعل أو الإجراءات ثم يحال الموظف إلى المعاش فإذا ما سلكنا سبيل وقف الإجراءات التأديبية لكنا أقرب إلى فتح ثغرات يعبر منها الفساد الإدارى إلى الجهاز الإدارى للدولة .

إلا أن المشرع فى القوانين سالفة الذكر وإن لم يتدخل فى هذا الشأن ولم يقم بتحديد العقاب المناسب بالنسبة لهذه المخالفات مما يؤدى إلى العودة إلى الأصل العام وهو عدم مسائلة الموظف العلم عن فساده الإدارى أثناء العمل وذلك بعد تركه إياه .. إلا أن الجمعية العمومية للقسم الاستشارى قد اجتهدت لسد هذه الثغرة وذلك بأن افتت فى ١٧ /٢ /١٩٦٧ بأنه إذا التحق العامل بخدمة شركة عامة ثانية بعد انقطاع صلته بالشركة الأولى فإنه يمكن فى هذه الحالة محاكمته تأديبيا عن الأخطاء التى ارتكبها فى الشركة الأولى لأن مسائلة العامل فى هذه الحالة كما تقول الجمعية العمومية قد أصبحت حقا من حقوق الدولة وتمس مصلحتها مباشرة ومن ثم فإنها تستطيع ممارسة هذا الحق فى مواجهة العامل لأن تركه الخدمة

فى الجهة الأخرى ليس من شأنه ان يشبع المشروعية على ما ارتكبه من مخالفات فى تلك الجهة وكل ذلك مشروط بطبيعة الحال بألا تكون المخالفة قد تقدمت بمرور المدة المحددة تشريعيا .

وإعمالا لذات المبدأ السالف الذكر فإن المحكمة الإدارية العليا قد ذهبت فى حكمها الصادر فى ٢ ديسمبر سنة ١٩٦٧ إلى انه لا يمكن محاكمة العامل فى إحدى شركات القطاع العام عن مخالفة ارتكبها حين كان يعمل بإحدى شركات القطاع الخاص قبل تأميمها لأن المادة ٦٦ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ تحظر اتهام العامل فى مخالفة مضى على اكتشافها اكثر من خمسة عشر يوما وأعلنت المحكمة الإدارية العليا انه بعد انقضاء هذه المدة لا تملك النيابة الإدارية بعد تأميم الشركة إحياء مثل هذا الاتهام بعد أن انقضى أجل الحق فيه وهذا مؤداه بطبيعة الحال انه يمكن محاسبته عن أخطائه التالية لتركه العمل بشركة القطاع الخاص بصفتها هذه والتحاقه بها كشركة قطاع عام إذا لم تنقضى المدة المذكورة وهى الخمسة عشر يوما .

كما اتجهت المحكمة الادارية العليا كذلك إلى أنه لا عبرة بكون الموظف العام قد استوفى بالشروط الواجبه للقيام بالعمل المسنود إليه طالما انه قد قام بهذا العمل بالفعل ونال شرف القيام به الأمر الذى يقتضى عليه عدم الاخلال بالواجبات التى ألقاها عليه هذا العمل وإلا تعرض للمسائلة التأديبية . كذلك إذا ما قام الموظف العام بالتطوع للقيام بالعمل المسنود إلى غيره طواعية منه فإنه يسأل عن الإخلال به تأديبيا إذا ما اخل بأى من الواجبات التى نتجت عن هذا العمل ... هذا ما اتجهت إليه المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٦٨ حيث ذهبت إلى القول إن المدعى وإن لم يكلف بصفة رسمية للحلول محل زميله للإشراف على المدخل مدة غيابه إلا انه قام بهذا العمل فعلا بإختياره ومجاملة منه لهذا الزميل ولم تعترض إدارة المدرسة على ذلك وقيام المدعى بالإشراف على المدخل محل

زميله المذكور فى العطلة الصيفية طواعية واختيارا يلقى على عاتقه تبعات هذا العمل ومسؤولياته كاملة ولا يحله من الالتزام بالعناية.... ذلك أن المسئولية الإدارية إنما ترتبط بالإخلال بالواجب وتتولد عنه وتتحقق بوقوع الإهمال بوصفه السبب المنشئ ولا يتوقف كيانها وجود أو عدما متى توفرت أركانها المادية والقانونية على أن الموظف الذى وقع منه الإخلال بالواجب يقوم بالعمل طواعية واختيار بدلا من زميله إذ يجب على الموظف أن يولى العمل الذى يقوم به العناية الكافية لتحقيق الغرض منه بصرف النظر عن ظروف إسناده إليه .

الشريعة الإسلامية والوظيفة العامة والموظف العام :

تميزت الشريعة الإسلامية عن غيرها من الشرائع بأنها شريعة دين ودنيا ،فلقد شملت الكثير من المبادئ التى تنظم بها كيفية عبادة الإنسان لربه إله واحد لا شريك له والأمور المتعلقة بالاعتقاد والإيمان والإحسان والعبادات وأركان الإسلام وفرائضه والعلاقة بصفة عامة بين الناس وخالقهم ، كما اشتملت على الأسس والقواعد التى تنظم المعاملات الإسلامية على اختلاف أنواعها التجارية الدولية والداخلية للدول الإسلامية . فتضمنت القواعد التى تحكم العلاقات بين الرعية وبعضهم البعض وتنظيم شؤونهم التجارية والصناعية والاقتصادية سواء أكانوا مسلمين فيما بينهم أم مسلمين وذميين وكذلك القواعد التى تبين حدود المعاملات بين الحاكم والرعية من الناحية السياسية المجردة كما أتت بها المذاهب الشيوعية لمؤسسيها ماركس ولينين ،ولا هى بالراسمالية العمياء عن البعد الإنسانى فى كل مبادئها وأفكارها ونوازعها كما اتى بها علماء الغرب من امثال ادم سميث الاقتصادى الصهيونى الشهير وغيره من المفكرين الذين أثروا فى النظام الرأسمالى وتأثروا به من أمثال فرويد الذى تأثر إلى حد بعيد بالأفكار الرأسمالية الفردية فأطلق نظريته الشهيرة فى إشباع الغريزة .

فالدولة الإسلامية .. قد ربطت برباط وثيق بين الدين كعبادة وكعقيدة ، وبين الدنيا كسياسة ومعاملات اقتصادية وتجارية وثقافية واجتماعية ، وعلاقة الدولة الإسلامية بغيرها من الدول فى حالتى السلم والحرب وغيرها من الأمور التى لا تقع تحت حصر .

وداخل حدود الدولة الإسلامية وضعت الشريعة الإسلامية الأسس والمبادئ التى تتعلق بمجال الإدارة والموظف العام والوظيفة العامة والتى تقوم عليها أحدث النظريات الإدارية فى الوقت الحاضر .حيث وضعت المبدأ الدستورى الذى يحكم الموظف والوظيفة العامة بشكل عام وهو قوله تعالى ﴿ إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل إن الله نعما يعظكم به إن الله كان سميعا بصيرا . يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم فإن تنازعتم فى شئ فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خيرا وأحسن تأويلا ﴾ صدق الله العظيم .. فلقد قال العلماء أن هذه الآية قد نزلت فى ولاة الأمور حيث يجب عليهم أن يؤدوا الأمانات إلى أهلها وهو تولية الشأن لمن هو أصلح وأمثل وإذا حكموا بين الناس أن يحكموا بالعدل دون رجاء أو توصية أو وساطة وإلا عد خائنا لله ورسوله وأما الآية الثانية فلقد نزلت فى الرعية من الجيوش حيث أمرهم المولى عز وجل بأن يطيعوا الله والرسول وأولى الأمر وهم قادة الجيوش ورؤساء الدول ورؤسائهم فإن تنازعوا فى شئ فليحتكموا إلى كتاب الله وسنة رسوله.

وإذا كانت هاتان الآيتان قد أوجبتا أداء الأمانات والحكم بالعدل وإطاعة أولى الأمر فهذه مبادئ عامه إن توافرت لكنا أمام سياسة عادلة وولاية أصلح وموظف عام نرتكن عليه فى التقدم والنمو الإدارى والاقتصادى والسياسى ، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن الله يحب إذا عما أحدكم عملا أن يتقنه » وبالإتقان تكتمل صفات

العمل الإدارى الناجح الذى لا يمكن ان تشوبه شائبة الفساد الادارى اذا اكتملت له باقى الاركان والعناصر الاخرى .

أسس اختيار الموظف العام فى الشريعة الاسلامية :

هناك العديد من الاسس والمبادئ التى يتم على أساسها اختيار الموظف العام فى الدولة الاسلامية منها :

١- اختيار الأصلح (١) :

فالنبى صلى الله عليه وسلم لما فتح مكة وتسلم مفاتيح الكعبة من بنى شيبة طلبها منه العباس ليجمع له بين سقاية الحاج وسدانة البيت فانزل الله هذه الاية .... ﴿ ان الله يامركم ان تادوا الامانات إلى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل ... ﴾ لدفع مفاتيح الكعبة إلى الى بنى شيبة . فيجب على ولى الأمر أن يولى على كل من اعمال المسلمين من هو أصلح وأنفع من يجده لذلك العمل واستنادا إلى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « من ولى من أمر المسلمين شيئا فولى رجلا وهو يجد من هو اصلح منه فقد خان الله ورسوله » وفى رواية اخرى « من قلد رجلا عملا على عصابة وهو يجد فى تلك العصابة ارضى منه فقد خان الله ورسوله وخان المؤمنين » رواه الحاكم فى صحيحه وروى بعضهم أنه من قول عمر بن الخطاب رضى الله عنه لابن عمر . وروى أن عمر ابن الخطاب رضى الله عنه قال من ولى من أمر المسلمين شيئا فولى رجلا لمودة أو قرابة بينهما فقد خان الله ورسوله والمسلمين . وما ينطق الصحابة رضوان الله عليهم الا ما املاه عليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فى امور الدنيا والدين . وبالتالى فهناك واجب على ولاة المسلمين يتمثل فى ضرورة البحث عن المستحقين للولايات من نوابه من الامراء الذين هم نواب السلطان والقضاة ومن أمراء الاجناد ومقدمى العساكر والصغار والكبار وولاة

---

(١) انظر ... كتاب السياسة الشرعية ... لابن تيمية .

الأموال من الوزراء والكتاب والشادين والسعاة على الخراج والصدقات وغير ذلك من الاموال التى للمسلمين وعلى كل واحد من هؤلاء ان يستنيب ويستعمل اصلح من يجده وينتهى ذلك إلى ائمة الصلاة والمؤذنين والمقرئين والمعلمين وامير الحاج والبرد والعيون الذين هم القصاد وخزان المال وحراس الحصون والحدادين الذين هم البوابون على الحصون والمدائن ونقباء العساكر الكبار والصغار وعرفاء القبائل والاسواق .

فيجب على كل من ولى من أمر المسلمين شيئا من هؤلاء وغيرهم أن يستعمل فيما تحت يده فى كل موضع اصلح من يقدر عليه ولا يقدم الرجل لكونه طلب الولاية أو يسبق فى الطلب بل ان ذلك يعد سببا فى المنع عن اعطاء الولاية لمن يطلبها . فقد ثبت فى الصحيحين عن النبى صلى الله عليه وسلم « ان قوما دخلوا عليه فسالوه الولاية فقال انا لا نولى امرنا هذا من طلبه وقال لعبد الرحمن ابن سمرة يا عبد الرحمن لا تسال الامارة فانك ان اعطيتها من غير مسألة اعنت عليها وان اعطيتها من مسألة وكلت اليك » اخرجاه فى الصحيحين وقال صلى الله عليه وسلم « من طلب القضاء واستعان عليه وكل اليه ومن لم يطلب القضاء ولم يستعن عليه انزل الله إليه ملكا يسدده » رواه أهل السنن (١) . فان عدل ولى الامر عن الاحق الاصلح إلى غيره لاجل قرابة أو ولاء أو عتاقة أو صداقة أو موافقة فى بلد أو مذهب أو طريقة أو جنس كالعربية والفارسية والتركية والرومية أو لرشوة ياخذها منه من مال أو منفعة أو غير ذلك من الأسباب أو لضغينة فى قلبه على الاحق أو عداوة بينهما فقد خان الله و رسوله وعامة المؤمنين ودخل فيما نهى الله عنه فى قوله تعالى ﴿ يا ايها الذين امنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا

---

(١) من اراد المزيد فليرجع إلى .. السياسة الشرعية لابن تيمية .. ورياض الصالحين وكتب الصحاح للبخارى ومسلم والترمذى والنسائى .... .

اماناتكم وانتم تعلمون ﴾ وحذر الله من ذلك بقوله ﴿ واعلموا انما اموالكم واولادكم فتنة وان الله عنده اجر عظيم ﴾ فان الرجل إذا ما آثر ولده أو قريبه أو صديقه أو أى من أصهاره أو بنى قريته أو بلده أو على أساس من اللغة أو العنصرية أو لغير ذلك من الأسباب وولاه الولاية أو الوظائف العامة أو اعطاه ما لا يستحقه فيكون خائنا للامانة تجاه المولى عز وجل وتجاه رسوله صلى الله عليه وسلم وعام المسلمين . كذلك قد يؤثره فى ماله أو خصه يأخذ مالا يستحقه أو محاباة من يداهنه فى بعض الولايات فيكون أيضًا قد خان الله ورسوله وخان أمانته . ومن الحكاية المشهورة أن بعض خلفاء بنى العباس سأل بعض الخلماء أن يحدثه عما ادرك فقال: ادركت عمر بن عبد العزيز فقيل له : يا أمير المؤمنين اقفرت أفواه بنيك من هذا المال وتركتهم فقراء لا شئ لهم وكان فى مرض موته فقال ادخلوهم على فادخلوهم بضعة عشر ذكرا ليس فيهم بالغ ولما راهم ذرفت عيناه ثم قال يا بنى والله ما منعتكم حقا هو لكم و لم اكن بالذى اخذ اموال الناس فادفعها اليكم وانما انتم أحد رجلين اما صالح فالله يتولى الصالحين وأما غير صالح فلا اترك لهم ما يستعين به على معصية الله قوموا عنى . قال: فلقد رايت ولده حمل على مائة فرس فى سبيل الله يعنى اعطاها لمن يغزوا عليها قلت : هذا وقد كان خليفة المسلمين من اقصى المشرق بلاد الترك إلى اقصى المغرب بلاد الاندلس وغيرها من جزائر قبرص وثغور الشام والعواصم كطرسوس ونحوها إلى اقصى اليمن وانما أخذ كل واحد من أولاده من تركته شيئا يسيرا يقال أقل من عشرين درهم قال وحضرت بعض الخلفاء وقد اقتسم تركته بنوه فاخذ كل واحد منهم ستمائة الف دينار . ولقد رايت بعضهم يتكفف الناس اى يسألهم بكفه .

كما دلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن الولاية أمانة ويجب أداؤها فى المواضع سالفة الذكر وذلك مثل قوله لأبى ذر رضى الله عنه فى الإمارة « إنها أمانة وإنها يوم القيامة خزى وندامة »

إلا من أخذها بحقها وأدى الذى عليه فيها رواه مسلم فى صحيحة .
وروى البخارى فى صحيحة كذلك عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال إذا ضيعت الأمانة فانتظر الساعة وقد أجمع المسلمون على هذا المعنى ، فإن وصى اليتيم وناظر الوقف ووكيل الرجل فى ماله فعليه أن يتصرف له بالأصلح فالأصلح كما قال الله تعالى ﴿ ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتى هى أحسن ﴾ وذلك ما يقابل عمل النيابة الحزبية فى الوقت الحاضر . كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ما من راع يسترعيه الله رعية يموت يوم يموت وهو غاش لها إلا حرم الله عليه رائحة الجنة » رواه مسلم .
ودخل أبو مسلم الخولانى على معاوية بن أبى سفيان فقال السلام عليك أيها الأجير فقالوا قل السلام عليك أيها الأمير فقال السلام عليك أيها الأجير فقالوا قل أيها الأمير فقال السلام عليك أيها الأجير فقال معاوية : دعوا أبا مسلم فإنه أعلم بما يقول ، فقال إنما أنت أجير أستأجرك رب هذه الغنم لرعايتها فإن أنت هنأت جرياها وداويت مرضاها وحبست أولادها على أخراها وفاك سيدها أجرك وإن أنت لم تهنأ جرياها ولم تداو مرضاها ولم تحبس أولادها على أخراها عاقبك سيدها وهذا ظاهر الاعتبار فإن الخلق عباد الله،والولاة نواب الله على عباده وهم وكلاء العباد على أنفسهم بمنزلة أحد الشريكين مع الآخر ففيهم معنى الولاية والوكالة ،ثم الولى والوكيل متى استناب فى أموره رجلا وترك من هو أصلح للتجارة أو المقارب منه وباع السلع بثمن وهو يجد من يشتريها بخير من هذا الثمن فقد خان صاحبه لاسيما أن كان بين من حاباه وبينه مودة أو قربة ، فإن صاحبه يبغضه ويذمه لأنه قد خان قريبه أو صديقه.

٢- اختيار الأمثل فالأمثل :

إذا عرف هذا فليس له أن يستعمل إلا أصلح الموجود وقد لا يكون فى موجوده من هو صالح لتلك الولاية فيختار الأمثل فالأمثل فى كل

منصب يحسبه وإذا فعل ذلك بعد الاجتهاد التام وأخذه للولاية بحقها فقد أدى الامانة وقام بالواجب فى هذا وسار فى هذا الموضوع من [illegible]مة العدل والمقسطين عند الله وإن اختل بعض الأمور بسبب غيره وإذا لم تكن إلا ذلك فإن الله يقول ﴿ فاتقوا الله ما استطعتم ﴾ ويقول ﴿ لا يكلف الله نفسا إلا وسعها ﴾ .

النار ، « رجل علم الحق وقضى به فهو فى الجنة » رواه أهل السنن ، والقاضى إسم لكل من قضى فمن أدى الواجب المقدور عليه فقد اهتدى وقال النبى صلى الله عليه وسلم « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » أخرجاه فى الصحيحين ، ولكن إذا كان منه عجز ولا حاجة إليه أو خيانة عوقب على ذلك وينبغى أن يعرف الأصلح فى كل منصب ، فإن الولاية لها ركنان : الأمانة والقوة . وذلك كما قال تعالى ﴿ إن خير من استأجرت القوى الأمين ﴾ . وقال صاحب مصر ليوسف ﴿ إنك اليوم لدينا مكين أمين ﴾ وقال تعالى فى صفة جبريل ﴿ إنه لقول رسول أمين ذى قوة عند ذى العرش أمين مطاع ثم أمين ﴾. والقوة فى كل ولاية بحسبها ، فالقوة فى ولاية الحرب إلى شجاعة القلب وإلى الخبرة فى الحروب والمخادعة فيها فإن الحرب خدعة ، وإلى القدرة على أنواع القتال: من رمى وطعن وضرب وركوب وكر وفر ونحو ذلك كما قال الله تعالى ﴿ وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ﴾ .. وقال النبى صلى الله عليه وسلم « ارموا واركبوا وإن ترموا أحب إلى الله من أن تركبوا » ، « ومن تعلم الرمى ثم نسيه فليس منا » وفى رواية فهى نعمة جحدها رواه مسلم . والقوة فى الحكم بين الناس ترجع إلى العدل الذى دل عليه الكتاب والسنة وإلى القدرة على تنفيذ الأحكام .

* أما الأمانة فترجع إلى خشية الله وألا يشترى بآياته ثمنا قليلا وترك خشية الناس وهذه الخصال الثلاث التى اتخذها الله فى كل حكم على الناس فى قوله تعالى ﴿ فلا تخشوهم واخشونِ ولا تشتروا

بآياتى ثمنا قليلا ﴾ ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون . ولهذا قال النبى صلى الله عليه وسلم القضاة ثلاثة : قاضيان فى النار وقاضى فى الجنة : فرجل علم الحق وقضى بخلافه فهو فى النار ، ورجل قضى بين الناس على جهل فهو فى بين اثنين وحكم بينهما سواء أكان خليفة أو سلطانا أو نائبا أو واليا أو كان منصوبا ليقضى بالشرع أو نائبا له حتى من يحكم بين الصبيان فى الخطوط إذا تخايروا . هكذا ذكر أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ،وهو ظاهر .

* واجتماع القوة والأمانة فى الناس قليل ، ولذلك كان عمر بن الخطاب يقول : « اللهم أشكو إليك جلد الفاجر وعجز الثقة » فالواجب فى كل ولاية الأصلح بحسبها فإذا تعين رجلان أحدهما أعظم أمانة والآخر أعظم قوة ، قدم أنفعهما لتلك الولاية وأقلهما ضررا فيها ،فيتقدم إمارة الحرب الرجل القوى الشجاع وإن كان فيه فجور فيها على الرجل الضعيف العاجز وإن كان أمينا .كما سئل الإمام احمد :عن الرجلين يكونان أميرين فى الغزو ، أحدهما قوى فاجر والآخر صالح ضعيف ،فقال اما القوى الفاجر فقوته للمسلمين وفجوره على نفسه وأما الصالح الضعيف فصلاحه لنفسه وضعفه على المسلمين ، فيغزى مع القوى الفاجر . وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم « إن الله يؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر وروى بأقوام لا خلاق لهم » . فإذا لم يكن فاجرا كان أولى بإمارة الحرب مما هو أصلح منه فى الدين إذا لم يسد مسده . ولهذا كان النبى صلى الله عليه وسلم يستعمل خالد بن الوليد على الحرب منذ إسلامه وقال « إن خالدا لسيف سله الله على المشركين » مع أنه أحيانا كان يعمل ما ينكره النبى صلى الله عليه وسلم ،حتى أنه - مرة رفع يده إلى السماء وقال « اللهم إنى أبرأ إليك مما فعل خالد وكان أبو ذر رضى الله عنه أصلح منه فى الأمانة والصدق ومع هذا قال له النبى صلى الله عليه وسلم يا أبا ذر إنى أراك

ضعيفا وإنى أحب لك ما أحب لنفسى ، لا تأمرن على اثنين ولا تولين مال اليتيم » رواه مسلم . ونهى عن أبو ذر عن الولاية لأنه ضعيفا . ولذلك كان يستعمل الرجل المصلحة مع أنه كان يكون مع الأمير من هو أفضل منه فى العلم والإيمان . وهكذا أبو بكر خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم ما زال يستعمل خالد بن الوليد فى حرب أهل الردة وفى فتوح العراق والشام وبدت منه هفوات كان له فيها تأويل .

* فإن كان خلق الولى يميل إلى الشدة فإن نائبه يجب أن يكون خلقه يميل إلى اللين وإن كان يميل هو إلى اللين فيجب أن يميل نائبه إلى الشدة .

ولهذا كان عمر بن الخطاب يؤثر عزل خالد بن الوليد واستنابة أبا عبيدة بن الجراح رضى الله عنه لأن خالد كان شديدا وعمر بن الخطاب كان أيضا شديدا. أما أبا بكر رضى الله عنه كان يؤثر استنابة خالد بن الوليد له لأنه كان لينا. لذلك كان الأصلح لكل منهما ان يولى من ولاه ليكون أمره معتدلا ويكون بذلك من خلفاء رسول الله صلى الله عليه وسلم الذى هو معتدل حيث قال النبى صلى الله عليه وسلم «أنا نبى الرحمة ، أنا نبى الملحمة » وقال « أنا الضحوك القاتل » وكذلك أمته وسط . قال تعالى فيهم أشداء على الكفار رحماء بينهم تراهم ركعا سجدا يبتغون فضلا من الله ورضوانا وقال تعالى أذلة على المؤمنين أعزة على الكافرين ولهذا لما تولى أبو بكر وعمر رضى الله عنهما صارا كاملين فى الولاية واعتدل منهما ما كان ينسب فيه إلى أحد الطرفين فى حياة النبى صلى الله عليه وسلم من لين أحدهما وشدة الآخر حتى قال فيهما النبى صلى الله عليه وسلم اقتدوا بالذين من بعدى أبى بكر وعمر .

والذى نهدف إليه من سرد هذه الأحاديث والمأثورات أننا نريد أن نتوصل إلى أنه كيف كان للمسلمين الأوائل الفضل فى إرساء تعاليم الدين وقيمه ومبادئه والاقتضاء بكتاب الله وسنة رسوله فى اختيار

من هو أصلح وأمثل لتولى أمر الوظائف العامة من أعلى المناصب إلى أقلها مرتبة ولا يكون ذلك إلا بمعرفة مقصود الولاية ومعرفة طريقة المقصود فإذا تم معرفة المقاصد والوسائل انتهينا إلى ما نهدف إليه فلهذا لما غلب على أكثر الرؤساء والملوك قصد الدنيا دون الدين قدموا فى ولاياتهم من يعينهم على تلك المقاصد الدنيوية وكان من يطلب رئاسة نفسه يؤثر تقديم من يقيم رئاسته ولهذا كانت السنة أن الذين يؤمون الناس للصلاة فى الجمعة والجماعة هم أمراء الحرب الذين هم نواب السلطان على الجند وبالتالى لما قدم النبى صلى الله عليه وسلم أبا بكر فى الصلاة قدمه المسلمون فى إمارة الحرب وغيرها .وكان النبى صلى الله عليه وسلم إذا بعث على حرب فإنه كان يؤمره للصلاة بأصحابه وكذلك استعمل رجلا نائبا على مدينة حيث استعمل عتاب بن أسير على مكة وعثمان بن أبى العاص على الطائف وعليا ومعاذ وأبا موسى على اليمن وعمرو بن حزم على نجران ..

وكل أولئك هم الذين كانوا يؤمون الناس فى الصلاة وفى إقامة الحدود وفى الدفاع والأمن والقضاء وغيرها . وعلى هذه السنة جاء الأمويين وبعض العباسيين وكان الخلفاء الراشدون على اختلافهم وفى كافة العهود يأمرون من يمثلهم فى ولايات المدن والأقطار بأن يقيموا الدين لله وإقامة العدل والمساواه والحرية والعمل والإخلاص والتفانى فى الدين والدنى وهناك الكثير ما نود الإشارة إليه بين طيات هذه الشريعة السمحاء والذى لا يحصى ولا يعد من مبادئ وقيم ومثل فى مجال الموظف العام والوظيفة والإدارة العامة ما لم تستطع أى من النظم الحديثة التوصل إليه بعد . وسواء ما يتعلق منها بالعمل الإدارى وإتقانه وابتغاء مرضاة الله فيه والعدل والمساواة والرحمة واللين والتسامح والشدة فى أوقات أخرى فى اتخاذ القرارات الإدارية والقيام بمهام الأعمال الإدارية بمختلف أنواعها وأيا كانت مستوياتها أو ما كان منها ما يتعلق بالموظف العام الذى يتم اختياره على أساس

من الدين والخلق والورع والعلم والقوة والخبرة والمهارة والذكاء فى كافة الأنشطة والمجالات كالجيش والقضاء والولاية العامة وأمراء الجند والولايات والوزراء والمستشارين ومساعديهم ومعاونيهم والكتبة وجباة الزكاة والسعاة والمقرئين والشادين ... الخ .

ولكن ولما بعد الناس عن الدين بشكل ملحوظ وانفصل بشكل كلى عن الدولة من الناحية السياسية والاقتصادية وعن كثير من الأمور الاجتماعية والثقافية عم الفساد فى كل شئ ابتداءا بسياسة الدولة ومرورا بالفساد الإدارى الذى عم الأجهزة الإدارية للدول التى تبنت الإشتراكية المنقولة إليهم دون أن تنقى من المبادئ والأفكار التى نادى بها مؤسسوها .

وكذلك الفساد المالى الذى طغى على عادات وتقاليد وقيم أحاد الناس تأثرا بالأفكار الرأسمالية والنزعات الفردية . وانتهاءا بمعاملات الناس اليومية من تجارة وآداب وأحوال شخصية ومدنية بمختلف أنواعها.

الشريعة الإسلامية وتولى أهل الذمة للوظائف العامة :

لأهل الذمة وفقا لأحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية الحق فى تولى الوظائف العامة إلا ما كان يغلب عليه الطابع الدينى كالإمامة ورئاسة الدولة والقيادة فى الجيش والقضاء بين المسلمين والولاية على الصدقات وغير ذلك .فالإمامة وفقا للإسلام أو الخلافة ما هى إلا رئاسة عامة فى الدين والدنيا خلافة عن النبى صلى الله عليه وسلم ولا يجوز أن يخلف النبى فى ذلك إلا مسلم . كما أن قيادة الجيش ترتبط برباط وثيق بالعبادة الإسلامية حيث ينظر إليها الإسلام على أنها نوع من الجهاد الذى يأخذ مكانه فى قمة العبادات الإسلامية.

وبالإضافة إلى ذلك فلأن القضاء هو تطبيق وحكم بالشريعة وأحكامها ومبادئها وقواعدها والتى لا يلم بها إلا فقيه مسلم بل لابد

أن يكون القضاء فى أيدى هؤلاء الفقهاء وما عرف عنهم من ورع وتقوى وعلم بعلوم القرآن والأحاديث النبوية والشريعة ولديه القدرة على الاجتهاد لإيجاد الحلول المناسبة والعادلة للقضايا المستجدة أمامه وما يتفق ودستور الشريعة أو مبدأ الشريعة الإسلامية . ولهذا لا يجوز أن يكون قاضى المسلمين قاض غير مسلم حيث لا يطلب من غير المسلم أن يحكم بما لا يؤمن به .

أما ما عدا ذلك من وظائف عامة لا تحصى ولا تعد فلا حرج إذا ما تولى الذمى إياها إذا ما توافرت لديه الشروط المتطلبة لشغل هذه الوظيفة بصفة عامة سواء أكان الفرد مسلما أو ذميا وهى الكفاية والأمانة والإخلاص للدولة أما الحاقدين على الدولة الإسلامية والذين بدت البغضاء فى أفواههم وخفى فى صدورهم أكثر من ذلك فلا يجوز توليتهم أى من الوظائف العامة حيث لم يتوافر فيهم شرط الإخلاص للدولة . وأولئك الذين قال الله فيهم فى سورة آل عمران آية ١٨ ﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالا ودوا ما عنتم قد بدت البغضاء من أفواههم وما تخفى صدورهم أكبر ،قد بينا الآيات إن كنتم تعقلون ﴾ وقد بلغ التسامح بالمسلمين أن اتجه بعض الفقهاء ومنهم الماوردى فى الأحكام السلطانية إلى جواز تقليد الذمى وزارة التنفيذ .. وهو الذى يقوم بتبليغ أوامر إمام المسلمين إلى العامة من الناس ويقوم بتنفيذها ويطبق ما يصدر عنه من أحكام ، أما خلاف ذلك لا يكون للذمى تولى وزارة التفويض وهى التى تتعلق برسم السياسة العامة للدولة الإسلامية من الناحية السياسية والإدارية والاقتصادية حيث يكون ذلك للوزير المسلم الذى يكله الإمام بذلك . وقد تولى النصارى فى عهد العباسيين الوزارة أكثر من مرة منهم على سبيل المثال لا الحصر نصر بن هارون سنة ٣٦٩ هجرية وعيسى بن نطورس سنة ٣٨٠ هجرية كما كان لمعاوية بن أبى سفيان كاتب مسيحى اسمه سيرجون خلال عهد الدولة الأموية .

ومن الأمور التى عجب لها الغرب وبصفة خاصة المستشرقين
كثرة عدد العمال والولاة وكبار الموظفين والمتصرفين غير المسلمين
فى الدولة الإسلامية الأمر الذى جعل المسلمين فى كثير من الأحيان
يشكون فى تسلط المشركين اليهود (١) والمسيحيين لدرجة أن أحد
الشعراء المصريين نسج شعرا يصف فيه تعنت اليهود وسيطرتهم
على الحكام ...يقول فيها :

يهود هذا الزمان قد بلغوا ... غاية آمالهم وقد ملكوا
المجد فيهم والمال عندهم ... ومنهم المستشار والملك
يا أهل مصر إنى نصحت لكم ... تهودوا قد تهود الفلك

كما ذهب الفقيه ابن عابدين ... (٢) عندما لاحظ تسلط اليهود
واستئثارهم إلى القول :

أحبابنا نوب الزمان كثيرة ... وأمر منها رفعة السفهاء
فمتى يفيق الدهر من سكرانه ... وأرى اليهود بذلة الفقهاء

ولعل ذلك كان نتيجة الجهل بأمور الدين والانحراف فى
السلوكيات الأخلاقية والدينية للحكام والمحكومين والاضطرابات التى
سادت العالم الإسلامى فى عصور الظلام واللهو بأمور الدنيا
والابتعاد المتعمد عن روح الإسلام وتعاليمه ومبادئه وقيمه وأخلاقه
إلى أن وصل الأمر مداه ..فى عهد الدولة العثمانية حيث صار تولية
الوظائف إلى غير أهلها وابتعد القضاة عن قواعد المنطق والعدالة
وانصرف الحكام إلى البذخ واللهو والترف الذى يجد ملاذه فى شباك
الفئات اليهودية التى كانت متناثرة فى أرجاء الولايات الإسلامية
آنذاك.

---

(١) انظر المؤرخ الغربى آدم ميتز فى كتابه الحضارة الإسلامية فى القرن الرابع الهجرى ص ١٠٥ .

(٢)حاشية بن عابدين ج ٣ ص ٣٧٩ .

أما أقباط مصر فلهم شأن خاص ومتميز لدى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمراء المسلمين والمسلمين عامة إقتداء بالهادى البشير محمد بن عبد الله .. فها هو صلى الله عليه وسلم يوصى بهم خيرا كثيرا وهى وصية يعيها كل مسلم ويضعها فى اعماق قلبه وذلك فى حديثه صلى الله عليه وسلم عند وفاته عندما قال الله الله فى أقباط مصر .. فإنكم ستظهرون عليهم ويكونون لكم عدة وأعوانا فى سبيل الله (١) .

وفى حديث أخر عن عبد الله بن يزيد بن عبد الرحمن وعمرو بن حريث ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ... فاستوصوا بهم خيرا فإنهم قوة لكم وبلاغ إلى عدوكم بإذن الله » .

وعن أبى ذر رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إنكم ستفتحون أرضا يذكر فيها القيراط فاستوصوا بأهلها خيرا فإن لهم ذمة ورحمة » .

والرسول الكريم قد جعل للقبط من الحقوق أكثر مما لغيرهم من أهل الذمة فلهم الذمة أى عهد الله وعهد جماعة المسلمين وهو عهد جدير أن يصان ويحترم ويبجل ويمجد ولا إراقة للدماء بين المسلمين والقبط بعده ولهم رحم ودم وقرابة ليست لغيرهم فقد كانت هاجر أم إسماعيل أبو العرب بالإضافة إلى السيدة مارية زوجة رسول الله صلى الله عليه وسلم التى أنجبت له إبنه إبراهيم كليهما أقباط .

ولا نجد أمامنا من دلائل على ذلك خيرا من أدلة التاريخ فقد كان أقباط مصر أعوانا لمسلمى مصر فى ثوراتها الكبرى مثل ثورة عرابى وثورة ١٩١٩ بقيادة سعد زغلول وفى صد العدوان الثلاثى على مصر ١٩٥٦ وسندا بعد نكسة ١٩٦٧ ويدا ضاربه وسلاحا رادعا فى أيدى

---

(١) انظر الهيثمى مجمع الزوائد ، ج ١٠ ، ص ٦٢ حيث قال رواه الطبرانى ورجاله رجال الصحيح .

المسلمين ويدا بيد وقولا بقول وهو توحيد الإله فى أكتوبر سنة ١٩٧٣ وفى العاشر من رمضان الكريم .

لذلك هناك قواعد وأسس ومبادئ راسخة فى عقل وقلب كل إنسان مسلم ومسيحى تدور كلها حول التماسك والتآلف والامتزاج والذوبان فى بوتقة واحدة هى بوتقة التوحيد التى ينبع منها نهر الحياة المشتركة بين هذين الكيانين الذى ما زال يتعجب الغرب دوما من قوة هذا الانسجام بينهما ... فللقبطى أن يتولى المالية والنواحى الإدارية والتنفيذية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وغيرها من الوظائف التى لا تحصى ولا تعد .. وهو أمر لا يتعارض قط مع أحكام الشريعة الإسلامية وتنفيذا لما جاء فى وصية رسول الله صلى الله عليه وسلم . ، وما جاء فى آثار الصحابة رضى الله عنهم ، ويكفينا هنا الاستشهاد بقصة القبطى مع عمر بن العاص والى مصر فى عهد أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه حيث قام بن عمر بن العاص والى مصر بضرب بن القبطى بالسوط وقال له أنا ابن الأكرمين ! فما كان من القبطى إلا أن ذهب إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب فى المدينة وشكا إليه فاستدعى الخليفة عمر عمرو بن العاص وابنه وأعطى السوط لابن القبطى وقال له اضرب بن الأكرمين فلما انتهى من ضربه التفت إليه عمر وقال أدرها على صلعة عمرو فإنما ضربك بسلطانه فقال القبطى إنما ضربت من ضربنى ثم التفت عمر إلى عمرو وقال قولته المشهورة يا عمرو ، متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا وهناك الكثير والكثير من الحقوق التى لامجال للحديث عنها هنا .

الفصل الثانى

نطاق الأعمال الإدارية التى قد ينتابها الفساد الإدارى

قام العميد دوجى بتعريف العمل الإدارى بأنه « كل عمل إدارى يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هى قائمة وقت صدوره أو كما ستكون فى لحظة زمنية محددة » (١) . بينما عرفه العميد بونار بأنه « كل عمل إدارى يحدث تغييرا فى الأوضاع القانونية القائمة » . فى حين قام مجلس الدولة المصرى بتعريفه بتعريف يقترب إلى حد ما من التعريفات السابقة حيث اتجه إلى تعريف العمل الإدارى أو القرار الإدارى بأنه « إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانونى معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونيا وكان الباعث عليه ابتغاء المصلحة العامة » . وبهذا فإننا لا نجد ثمة صعوبة تذكر أمام تعريف القرار أو العمل الإدارى الصادر من الإدارة أومن الموظف العام بحيث لا يعدو أن يكون تعبير الإدارة عن إرادتها بقصد إحداث مركز قانونى معين وذلك إما بإصدار قاعدة تنشئ أو تعدل أو تلغى حالة قانونية عامة أو موضوعية حين يكون العمل لائحة أما إذا كان العمل الإدارى أو القرار يستهدف إنشاء حالة فردية أو تعديلها أو إلغائها لمصلحة فرد أو افراد معينين أو ضدهم فى حالة القرار الادارى الفردى كالتعيين أو الجزاء التاديبى بالعزل أو منح علاوة أو بدل أو غيره . وسواء اكان القرار تنظيميا أو فرديا فهو من الممكن ان يكون عرضة للالغاء والتعويض عنه إذا نتج عن تنفيذ ضررا أصاب الغير متى شابه عيب

---

(١) انظر : Duguit : traite de droit consist 3 edit 1927 t.1. p. 316 .

الفساد الادارى. والعمل أو القرار الادارى يصدر عن موظف عام بصفته ممثل الدولة فى المساهة فى ادارة مرفق من المرافق العامة الخدمية مثل القضاء والأمن والدفاع والصحة والتعليم أو الاقتصادية والثقافية والاجتماعية . وبصفة العمل الإدارى كذلك فهو ينطبق على كافة الأعمال القانونية والمادية التى تصدر عن السلطة التنفيذية إلا ما كان منها متعلقا بالأعمال السياسية أو بصفتها الحكومية السياسية التى تهدف إلى الصالح العام ، فهى ليست من قبيل الأعمال الإدارية ولكنها من قبيل الأعمال السياسية التى لا تسأل عنها الدولة جراء الفساد الذى من الممكن أن يتخللها لصفتها هذه إلا على سبيل الاستثناء .كما أن هناك من الأعمال التى تنطبق عليها الصفة الإدارية رغم صدورها من السلطة التشريعية المختصة بسن القوانين وذلك لصدورها من هذه السلطة باعتبارها من الأعمال البرلمانية القريبة الشبه بالأعمال الإدارية المنظمة لسير البرلمان باعتباره مرفقا من المرافق العامة . أيضا فإن رجال القضاء ومعاونيهم ومساعديهم يمارسون بعضا من ذات الأعمال الإداريه التى تصدر عن السلطة التنفيذية لضمان سير مرفق القضاء ولهذا فإن الجهاز الإدارى للدولة يتخلل عمل السلطات الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية . وإن كان يعم كل النشاط الإدارى والمادى للسلطة التنفيذية . وعليه فإننا نكتفى بذلك فى هذا المقام على أن نشرح العمل الإدارى بشكل أشمل وبالتفصيل خلال تعرضنا لدراسة مسئولية الدولة عن الأعمال الإدارية فى الباب الثالث الذى يتضمن كيفية القضاء على ظاهرة الفساد الإدارى فى الدولة .

أركان العمل الإدارى :

إذا كان فقهاء القانون العام قد اتفقوا على تعريفات تتشابه مع بعضها البعض للعمل الإدارى ، إلا أنهم قد اختلفوا فيما بينهم حول تحديد أركان العمل الإدارى ، فالعميد دوجى يقسم المراحل التى يمر بها العمل الإدارى إلى المراحل الآتية :

١- مرحلة التصور وفيها يتخيل رجل الإدارة العمل أو الأعمال التى عليه أن يتخذها ويعاونه فى ذلك ما يطلق عليه الفقيه دوجى بالأسباب الدافعة .

٢- مرحلة التفكير والتدبر :وهنا يحكم العضو الإدارى أو الموظف العام ضميره ليقرر فى هدوء ما إذا كان الصالح العام يتطلب التدخل لاتخاذ قرار معين ، وإذا قرر ان يتدخل فأى القرارات يتخذ ، ذلك إن كان التفكير والتدبر هو المقدمة الحتمية للاختيار ويكون تفكير للوظف العام متركزا هنا فى عنصرين هما المحل والغاية .

٣- مرحلة اتخاذ القرار وتنفيذه :وفيها يتدخل رجل الإدارة باستعمال سلطته الملزمة حينما يسترعى انتباهه سبب يجيز له التدخل ويكون تدخله مدفوعا بغرض تحقيق الصالح العام وذلك بالوسائل التى وضعها القانون تحت تصرفه لتحقيق هذا الهدف .

وهذا مجمل العناصر التى يتوقف عليها وجود القرار الإدارى وسلامته وهى :

أ- السبب .

ب- التعبير عن الإرادة فى الشكل الذى يحدده القانون.

ج- الاختصاص.

د- المحل المشروع .

هـ- الغرض أو الغاية .

ونتعرض لهذه الأسباب على النحو التالى على أن نقتصر على أركان السبب والتعبير عن الإرادة والمحل والغرض أو الغاية نظرا لأنها تثير اللبس فى بعض الأحيان .

(أ) السبب:

عبارة عن حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة ومستقلة عن إرادته تتم فتوحى إليه انه يستطيع أن يتدخل وأن يتخذ قرارا ما

والى هنا يقف عمل السبب فهو مجرد إشارة تبدو لرجل الإدارة أو الموظف العام فتبين له أنه لا مانع لديه من ممارسة سلطاته إذا العمل الإدارى هو إفصاح وتعبير عن الإرادة الملزمة فهو عمل إدارى لا بد أن يتم عن اختيار ولذلك لا بد أن ينتج عن فكرة معينة وهذه الفكرة لا تولد من تلقاء نفسها فى ذهن رجل الإدارة بل لابد أن تنتج عن أمر خارجي . وهذا الأمر الخارجى عبارة عن حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الادارة ومستقلة عن ارادته ، تتم فتوحى إليه بأنه يستطيع ان يتدخل وان يتخذ قرارا ما . والى هنا يقف عمل السبب فهو مجرد اشارة تبدو لرجل الادارة فتبين له أنه لا مانع لديه من مباشرة سلطاته اذا ما تحققت لديه الشروط الأخرى ولما كان أول من حدد هذه الفكرة فى ميدان القانون العام هما الفقيهان دوجى وبونارد فإننا نتعرض لفكرة كل منهما لهذا الركن :

من ناحية دوجى فهو يرى أن السبب الملهم هو تلك الحالة الخارجية التى تولد فى نفس رجل الإدارة احتمال إرادة عمل معين وهو يستطرد فيقول لنستعرض جميع الأعمال الإدارية أيا كان مصدرها فسنجد أن هناك واقعة سابقة على العمل الإدارى ألهمت رجل الإدارة أو الموظف العام الفكرة التى كانت المحرك لنشاطه الإدارى هذه الواقعة ليست الإجابة على السؤال ، لماذا يريد رجل الإدارة العمل ؟ ولكن السؤال كيف وجدت لديه فكرة اتخاذ هذا العمل ؟ هذه الواقعة تكون غالبا مجرد حالة مادية ولكنها قد تكون عملا إداريا لشخص أخر غير متخذ القرار الإدارى وقد تكون عملا قانونيا ولكن الذى يميزها انها دائما مستقلة عن رجل الإدارة وسابقة على العمل الإدارى .

ويعطى الفقيه دوجى بعض الأمثلة الآتية :

- فى الحالات التى هى نوع من قضاء مجلس الدولة فى الموضوع الذى نحن بصدده يطلب أحد الموظفين فصله من الخدمة ومجرد

تقديم هذا الطلب يوحى إلى الرئيس الإدارى بإتخاذ القرار المطلوب وإذن فهو يكون سبب هذا العمل الفردى .

- ارتكب أحد الموظفين عملا يعد من قبيل الفساد الإدارى هذا الفساد هو سبب القرار الذى يتخذه الرئيس الإدارى بتوقيع عقوبة على هذا الموظف المخطئ؛ لأنها هى التى ولدت فى ذهن هذا الرئيس احتمال إتخاذ العقوبة (١) .

- كما أنه إذا وجد منزل يهدد سلامة الناس وأمنهم فإنه سبب القرار الذى تتخذه الادارة باخلاء هذا المنزل لان القرار انما نتج فى فكر الادارة بناءا عليه .

ومن ناحية أخرى فإن السبب لدى العميد بونار هو بعينه لدى العميد دوجى حيث يعرفه بأنه تلك الحالة الواقعية أو القانونية التى تسبق العمل أو القرار الادارى و تبرر احتمال اتخاذه و الأمثلة التى يعطيها الفقيه بونار تكاد تكون هى ذات الأمثلة التى قالها الفقيه دوجى . فهو يرى ان السبب فى العقوبة الجنائية هو الجريمة التى ارتكبت.و سبب تدخل الادارة بناء على سلطة البوليس هو وجود اضطرابات من شأنها ان تهدد الناس فى أمنهم وصحتهم أو احتمال وجود هذه الاضطرابات .

وبالتالى يمكن القول ان الفقيهان يتفقان على ضرورة هذا العنصر الذى يعتبره دوجى المحرك الأول لكل نشاط ادارى ولكنهما يختلفتان بعد ذلك فى تحديد أثر السبب على العمل الادارى . فالفقيه دوجى ينفى كل أثر له على صحة العمل الادارى ذلك أن السبب فى رأيه أمر خارج عن ارادة متخذ القرار وأثره لا يعدو أن يكون مجرد الهام فكرة اتخاذ القرار للموظف العام أو لرجل الادارة أما التصميم

---

(١) انظر : دوجى – المرجع السابق – ص ٤٣٧ .

على اتخاذ القرار نفسه فهو وليد أمر اخر ليس هو هذا السبب الملهم ولكنه الغرض أو الغاية التى دفعت لاتخاذ القرار .

ولكن الفقيه بونار نجده على النقيض من الفقيه دوجى حيث يرى ان السبب يشترك مع الغرض أو الغاية فى دفع رجل الادارة لاتخاذ القرار وبناء عليه فهما ركنان لكل عمل ادارى واختلال اى منهما يؤدى إلى بطلان العمل واحتمال الغائه اذا ما طلب ذلك من محكمة القضاء الادارى .

ونحن نميل إلى تأييد رأى الفقيه بونار وهو ما أيده قضاؤنا الادارى فى أحكامه إذ انه على الرغم من الحجج الكثيرة والاسانيد العديدة التى اجتهد فيها الفقيه الفرنسى دوجى فى ايرادها دفاعا عن رايه الا اننا نرى انه لم يستطع اثبات صحة ما انتهى اليه . كما لم ياخذ مجلس الدولة الفرنسى برأيه ذلك فى قضاؤه وحتى اتباعه الذين ينتمون إلى مدرسته الفقهية ولا فقهاء القانون العام . وعليه فإنه لا يمكن انكار كل أثر لسبب القرار الادارى عليه ولا على ارادة متخذى القرار استنادا إلى أن السبب إنما يسبق اتخاذه . فأى عمل أو قرار من الاعمال والقرارات الادارية لابد ان يستند إلى سبب معقول يؤدى فى نهاية الامر إلى اتخاذه أو احتمال اتخاذه تحقيقا لهدف ما أو لغاية ارادها مصدر القرار .

(ب) التعبير عن الارادة من قبل الموظف العام فى الشكل الذى يفرضه القانون :

فالعمل الإدارى ككل عمل قانونى تعبير وإفصاح عن الإرادة بقصد تحديد أثر قانونى وعلى ذلك فيجب أن يتخذ هذا الإفصاح شكلا خارجيا حتى يترتب عليه أثره فى عالم القانون وطالما أنه لم يتجسد فى هذا الشكل الخارجى فلا أثر له غير أنه قد يحدث أحيانا لأسباب عملية ولحماية المحكومين من تعسف رجال السلطة أو الإدارة أن يعتبر المشرع أن الإدارة قد عبرت عن إرادتها حتى لو التزمت جانب

الصمت . ولكن ليس كل إفصاح أو تعبير من جانب الإدارة يكون هذا الركن بل لا بد أن يكون مصحوبا بنية الوصول إلى أثر قانونى وبهذا وحده يتميز العمل الإدارى عن الأعمال المادية .

وكأصل عام فإن إعلان الإدارة عن إرادتها لا يخضع لأى قيد شكلى إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك وحينئذ يكون هذا القيد الشكلى ركنا كباقى الأركان يترتب على الإخلال به بطلان العمل بلا حاجة إلى نص .إلا انه يجب أن يصدر التعبير عن الإرادة من رجل الإدارة المختص بإصدار القرار أو العمل الإدارى . والاختصاص فى نطاق القانون العام يقابل الأهلية فى مجال القانون الخاص ويترتب على إخلال هذا الشرط قابلية العمل للإلغاء بناء على عيب عدم الاختصاص .

(ج) المحل L'objet :

محل العمل الإدارى هو الأثر الذى يتولد عنه حالا ومباشرة (١). وهذا الأثر كما سبق القول هو إنشاء أو تعديل أو إلغاء حالة قانونية معينة بشرط أن يكون ذلك جائز وممكنا قانونا وبهذا يتميز محل العمل القانونى عن محل العمل المادى حيث أن محل العمل الأول هوعبارة عن أثر قانونى بينما محل لعمل الثانى هو نتيجة مادية واقعية .

وكما يقول العميد بونار فإن محل العمل الادارى يمكن تمييزه بسهولة لانه يكون مادة العمل الادارى أو القرار ومن ثم فان القرار الادارى يسمى عادة باسم محله .

ولهذا فان قرار فصل الموظف من عمله يتكون محله من هذا الأثر الناشئ عن فصل كل علاقة بين الموظف والدولة والقرار الصادر

---

(١) انظر : جيز – المبادئ العامة للقانون الإدارى – ط٣، ١٩٢٥ ص٦٤.

الصمت . ولكن ليس كل إفصاح أو تعبير من جانب الإدارة يكون هذا الركن بل لا بد أن يكون مصحوبا بنية الوصول إلى أثر قانوني وبهذا وحده يتميز العمل الإدارى عن الأعمال المادية .

وكأصل عام فإن إعلان الإدارة عن إرادتها لا يخضع لأى قيد شكلى إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك وحينئذ يكون هذا القيد الشكلى ركنا كباقى الأركان يترتب على الإخلال به بطلان العمل بلا حاجة إلى نص .إلا انه يجب أن يصدر التعبير عن الإرادة من رجل الإدارة المختص بإصدار القرار أو العمل الإدارى . والاختصاص فى نطاق القانون العام يقابل الأهلية فى مجال القانون الخاص ويترتب على إخلال هذا الشرط قابلية العمل للإلغاء بناء على عيب عدم الاختصاص .

(ج) المحل L'objet :

محل العمل الإدارى هو الأثر الذى يتولد عنه حالا ومباشرة (١). وهذا الأثر كما سبق القول هو إنشاء أو تعديل أو إلغاء حالة قانونية معينة بشرط أن يكون ذلك جائز وممكنا قانونا وبهذا يتميز محل العمل القانونى عن محل العمل المادى حيث أن محل العمل الأول هوعبارة عن أثر قانونى بينما محل لعمل الثانى هو نتيجة مادية واقعية .

وكما يقول العميد بونار فإن محل العمل الادارى يمكن تمييزه بسهولة لانه يكون مادة العمل الادارى أو القرار ومن ثم فان القرار الادارى يسمى عادة باسم محله .

ولهذا فان قرار فصل الموظف من عمله يتكون محله من هذا الأثر الناشئ عن فصل كل علاقة بين الموظف والدولة والقرار الصادر

---

(١) انظر : جيز – المبادئ العامة للقانون الإدارى – ط٣، ١٩٢٥ ص٦٤.

[illegible] ملكية هذا الفرد
[illegible] من أركان القرار الادارى

[illegible]

[illegible] من أركان العمل أو القرار الإدارى [illegible] أو للموظف العام تبدو في أنه يختلط في [illegible] ركن السبب . ولكن إذا كان السبب يعد بمثابة [illegible] المادى في العمل الادارى اذ هو حالة واقعية تحدث [illegible] عن ارادة رجل الادارة الذى يتخذ العمل الادارى فإن الغرض أو الغاية يمثل الجانب الشخصى من العمل الادارى حيث لا يعدو أن يكون عبارة عن الهدف أو النتيجة التى يسعى رجل الادارة إلى تحقيقها من وراء اتخاذ القرار . ذلك أن رجل الادارة عندما يواجه حالة واقعية معينة ويرى أنه قد سنحت له الفرصة للتدخل واستعمال اختصاصاته فإنه يفكر وقدر على ضوء ما لديه من اعتبارات النتائج التى يمكن أن تنجم عن تدخله فاذا وضح له الغرض أو الهدف الذى يجب تحقيقه فانه بتدخل ويتخذ قراره .

* والغرض عند الفقيه دوجي هو أمر معنوى بحت أو شخصى . فبعد قيام السبب الملهم كما يسميه دوجى بدوره ببث فكرة اتخاذ قرار معين فى ذهن رجل الادارة فإن هذا يفكر فى أنه لو قام بهذا العمل فإنه بذلك قد يحقق رغبة فى نفسه وفى نفس شخص آخر ولهذا فإن دوجي يعرف الغرض أو الهدف بأنه ذلك التصور المتولد فى ذهن رجل الادارة بأنه لو حقق محل ارادته فإنه يهئ فرصة تحقق أو تساعد على تحقيق رغبة لديه أو لدى فرد آخر .

بينما يذهب العميد بونار إلى ان الغرض أو الغاية من القرار أو العمل الادارى هو النتيجة النهائية التى يسعى رجل الادارة إلى تحقيقها من الأثر المباشر المتولد عن العمل .

بمصادرة بعض الاموال من أحد الافراد محله ازالة ملكية هذا الفرد عن الاموال الصادرة .واذا تخلف هذا الركن من اركان القرار الادارى فان القرار يكون مخالف للقانون .

(د) الغرض أو الغاية :

وصعوبة تحديد هذا الركن من أركان العمل أو القرار الإدارى الصادر من عضو الادارة أو الموظف العام تبدو فى أنه يختلط فى الواقع بركن آخر وهو ركن السبب . ولكن إذا كان السبب يعد بمثابة الركن أو الجانب المادى فى العمل الادارى اذ هو حالة واقعية تحدث وتتم بعيدا عن ارادة رجل الادارة الذى يتخذ العمل الادارى فإن الغرض أو الغاية يمثل الجانب الشخصى من العمل الادارى حيث لا يعدو أن يكون عبارة عن الهدف أو النتيجة التى يسعى رجل الادارة إلى تحقيقها من وراء اتخاذ القرار . ذلك أن رجل الادارة عندما يواجه حالة واقعية معينة ويرى أنه قد سنحت له الفرصة للتدخل واستعمال اختصاصاته فإنه يفكر وقدر على ضوء ما لديه من اعتبارات النتائج التى يمكن أن تنجم عن تدخله فاذا وضح له الغرض أو الهدف الذى يجب تحقيقه فانه يتدخل ويتخذ قراره .

* والغرض عند الفقيه دوجى هو أمر معنوى بحت أو شخصى . فبعد قيام السبب الملهم كما يسميه دوجى بدوره ببث فكرة اتخاذ قرار معين فى ذهن رجل الادارة فإن هذا يفكر فى أنه لو قام بهذا العمل فإنه بذلك قد يحقق رغبة فى نفسه وفى نفس شخص آخر ولهذا فإن دوجى يعرف الغرض أو الهدف بأنه ذلك التصور المتولد فى ذهن رجل الادارة بأنه لو حقق محل ارادته فإنه يهئ فرصة تحقق أو تساعد على تحقيق رغبة لديه أو لدى فرد آخر .

بينما يذهب العميد بونار إلى ان الغرض أو الغاية من القرار أو العمل الادارى هو النتيجة النهائية التى يسعى رجل الادارة إلى تحقيقها من الأثر المباشر المتولد عن العمل .

ومما سبق يتضح أن الفقيهان وان اختلفا بعض الشئ فى التعريف الا انهما يتفقان فى جوهر الموضوع وعلى ذلك فإن النتيجة النهائية لدى العميد بونار تكون بعينها الصورة التى تتولد فى ذهن رجل الادارة وتدفعه إلى اتخاذ القرار . ونخرج من العرض السابق إلى ان للعمل أو القرار الادارى ثلاثة اركان هى السبب والمحل والغاية . فاما السبب فهو الحالة الواقعية التى تدفع رجل الادارة إلى التدخل باتخاذ القرار المناسب .

أما الحل فهو الاثر الذى يحدثه القرار واما الهدف أو الغاية فهو النتيجة النهائية من وراء قيام رجل الادارة أو الموظف العام باتخاذ القرار الادارى .

وإذا ما تخلف أى من هذه الاركان فان العمل الادارى يكون باطلا لمخالفته للقانون .

الفصل الثالث

المقصود بالفساد الإدارى

تعددت المسميات التى تطلق على اخلال الموظف العام بالواجبات التى تلقيها عليه وظيفته .فهناك من الفقهاء الاداريون أو فقهاء القانون العام وغيرهم من أطلق عليه الخطأ الادارى وهناك من أطلق عليه الجريمة التأديبية وهناك من أطلق عليه تعبير المخالفات الادارية . وأن كنا نرى أن نسميه بالفساد الادارى وذلك لعمومية هذا الاصطلاح عن المسميات الأخرى ولدقته فى التعبير فالخطأ الادارى يطوى فى مفهومه معنى ينصرف إلى الأفعال الغير عمديه التى التى يرتكبها الموظف العام اخلالا بواجبات وظيفته وهو ان جاز بالنسبة لبعض التصرفات الادارية الصادرة عن الموظف وخاصة فيما يتعلق بالافعال والتصرفات البسيطة التى تصدر عن الموظف العام نتيجة رعونة أو عدم تبصر أو خبرة أو دراية فانه بلا شك لا ينطبق على تصرفات الموظف العام المتعمدة والتى يمكن ان تصل إلى حد الإثم الجنائى أو الجرائم الجنائية العمدية .كما ان تعبير الجريمة التاديبية وان كان يصلح فى شقه الأول لأن ينصب على كافة الافعال والتصرفات التى يأتيها الموظف العام اخلالا بواجبات وظيفته ومساسا بهيبتها ومركزها الا أن شقه الثانى وهو لفظ التأديبية لفظ غير دقيق ولا يتفق مع اللفظ الأول فى السياق فليست هناك جريمة تاديبية .. ولنا أن نتساءل هل يمكن لنا تأديب موظف عام بان نأمره بان يرتكب جريمة كى ينطبق عليه لفظ التاديب ،هذا غير منطقى وغير جائز . بالاضافة إلى ان الاندفاع وراء تعبير المخالفات الادارية لهو مجرد اندفاع لفظى حيث يغفل مطلقوا هذا الاصطلاح التقسيم الجنائى للجرائم من جنايات وجنح ومخالفات ... فاذا كانت الاخيرة تنطبق على ما يرتكبه الموظف العام مخالفا لمقتضيات وظيفته فإنه اغفل ما

يرتكبه الموظف العام باعتباره مواطن عادى من مواطنى الدولة ، من جنايات وجنح قد يكون فيها مساسا مباشرا بالوظيفة العامة كالرشوة واختلاس المال الاميرى وجريمة التربح من الوظيفة .ولهذا فاننا فضلنا ان نطلق لفظ أو اصطلاح الفساد الادارى باعتباره أدق وأعم .فالفساد الادارى هو كل ما يرتكبه الموظف العام اخلالا بواجبات ظيفته العامة سواء أكان باعتباره مواطن عادى أو باعتباره موظف عاما ،يمس الوظيفة العامة بشكل مباشر أو غير مباشر طالما انه يؤثر بالسلب على مقتضيات وظيفته وسواء اكان الفعل أو التصرف مقننا فى قانون العقوبات باعتباره جريمة جنائية نص على عقوبتها ام كان اخلالا يترتب عليه جزاء تاديبى . ومن المعروف ان الوظيفة العامة بدأت فى أول أمرها صلة شخصية بين الحاكم والمواطنين الذين تم اختيارهم حسب رغبته الشخصية ان شاء ابقاهم وأن أراد عزلهم بلا ضمانات وبلا قيود كما انه لا رقيب على اعمالهم وتصرفاتهم من قبل الافراد العاملين من افراد الشعب حيث كانت الدولة متمثلة فى شخصية الحاكم ولا رقيب ولا عتيد عليه ولا على أتباعه من رجال السلطة أو ذوى الوظائف .ولقد ظهر ذلك بصورة جلية فترة طويلة من الزمن فى الولايات المتحدة الامريكية وفى مصر الحديثة فى ظل حكم محمد على وخلفائه حتى قبل نهاية القرن الماضى.

وفى ظل هذه النظم لا يمكن التحدث عن ما يسمى بالفساد الادارى ولا بمنظومة العقوبات والجزاءات التاديبية بالشكل الذى عرفته الأمم المتحضرة فى الوقت الحاضر حيث كان الحكام وأتباعهم من وزراء وولاة وممثلين وذوى الوظائف فى حل من يتصرفوا كيفما شاءوا وكيفما أرادوا دون رقابة من سلطة أعلى على تصرفاتهم وأفعالهم ولهذا كان يعم الفساد فى الاسواق من قبل جنود الجيش ورجال الشرطة وجباة الضرائب والحسبة وكبار التجار وشيوخهم أنذاك دون تاديب وكان مرجع الأمر بين يد القاضى الذى يكون فى

اغلب الاحيان منساق وراء اهواءه الشخصية وميل نحو الطبقة الحاكمة واندفاع خلف ملذات الدنيا ونعيمها .

وبالتالى يمكن القول بأن فى هذه النظم القديمة البالية التى تحكمت فى مصائر الشعوب قرونا من الزمن لا يمكن التحدث عن نظام متكامل للتأديب يقوم على الأفكار العصرية التى تكون فى مجموعها ما يمكن تسميته « بالنظرية العامة للتأديب » بالنسبة للموظفين بل كان الأمر كله موكلا للرئيس الإدارى الاعلى يبقى الموظف ما دام محلا لثقته ويعزله من وظيفته أو يوقع عليه عقوبة لخف إذا فقد ثقته فيه أو تزعزعت هذه الثقة ولم يكن هذا النظام بصورته هذه يتصف بالخطورة لأن الوظيفة العامة لم تكن سوى استثناء فى حياة المواطنين إذ لن تدخل الدولة بشكل كبير فى ذلك الوقت فى حياتهم الخاصة من اقتصاد وتجارة ونواحى اجتماعية واقتصادية وثقافية كما هو فى الوقت الحاضر بل اقتصر دور الدولة على جباية الضرائب العامة والقضاء وحفظ الأمن الداخلى والخارجى أما فى غير تلك المجالات فقد كان على الأفراد أن يشبعوا حاجاتهم بأنفسهم فى ظل هذا الحال ..كان الموظفون العموميون قلة قليلة من أفراد الشعب تربطهم بالحاكم وذوى السلطة صلات وثيقة تقوم على النسب والانتماء الطبقى أو العنصرى أو الحزبى وكان الفساد الادارى ينحصر كما فى القليل إذا ما قورن بتفشيه فى الوقت الحاضر وأن تقارب فى النوع من ناحية الرشوة واختلاس الأموال والوساطة وأهمال الوظيفة والاخلال بها اخلالا جسيما أو بسيطا ورغم انه لا عقاب عليه ولا رقيب ولا عتيد الا من قبل الرؤساء الاداريون المباشرون .

أما فى الوقت الحاضر فلقد انقلبت الاوضاع رأسا على عقب حيث اصبحت الوظيفة العامة حقا للمواطنين تنص عليها دساتير الدول بلا استثناء وزال كل اثر للتفرقة بين الناس فى اللغة أو الدين أو العنصر

أو الجنس أو العقيدة أو الانتماء الحزبى أو السياسى ان لم يكن فى نطاق الواقع ففى نطاق الفكر والقانون وقواعد المنطق ومبادئ العدالة التى تتبناها الدول المتمدنة والمنظمات والهيئات الدولية على كافة أنشطتها ومبادئها واستراتيجياتها . فعندما لاحت فى الأفق الافكار الاشتراكية الغت تماما القيود التى كانت مفروضة من قبل الدولة فى دخول بعض المجالات واهمها المجال الاقتصادى بحيث لم يعد مجال واحد لا تستطيع الدولة ال تتدخل فيه وبدلا من يقف دور الدولة عند رجل الجيش والبوليس والقضاء وجابى الضرائب واصحت مطالبة بان تشرف على المواطنين وترعاهم فى كافة شئونهم منذ الميلاد وحتى انتهاء الحياة الدنيا وبعدها ... وترتب على ذلك ان صارت الوظيفة العامة هى الاساس والاصل واصبح عمال الادارة يعدون بالملايين داخل كيان كل دولة تسأل عنهم ومعهم مسؤولية تضامنية عن تصرفتهم وافعالهم المخالفة وعن فسادهم السياسى والادارى والقانونى وتقوم بتنظيم كل ما يخصهم من مرتبات وعلاوات وبدلات وأجازات ومعاشات وغيرها من الامور التى تدخل فى صميم أختصاصات ومحط اهتمام الوظيفة العامة . ولهذا ظهرت الحاجة إلى ضرورة البحث عن أطر لنظم أساسية للوظيفة العامة تحدد الواجبات التى تلقيها الوظيفة على عاتق القائمين بها وتحدد العقوبات والجزاءات التى يجب توقيعها على الموظفين العموميين جزاء اخلالهم بهذه الواجبات ... وتحدد الحقوق فى ذات الوقت التى من الممكن أن يكتسبها الموظف العام من اكتيابها المركز القانونى لها . والتى كافح الموظفون من أجلها سواء فى النظام الاشتراكى أو فى النظام الرأسمالى فترة من الزمن لتحقيق هذه المطالب المشروعة إلى أن اصدرت معظم الدول قوانين خاصة بالعاملين بها فى مرافقها ومصالحها وهيئاتها وشركاتها ومؤسساتها وجمعياتها التعاونية وغيرها من الانشطة الاقتصادية والاجتماعية والتجارية والصناعية والثقافية والتعليمية وما إلى ذلك من انشطة لا تحصى . فباتت

للعاملين كوادر خاصة وهناك الكوادر العامة وهناك فئة المنضمين إلى نقابات مهنية وهناك من يعملون فى مرافق عامة للدولة كالجيش والقضاء والبوليس والصحة والتعليم وهناك من يعملون فى هيئات القطاع العام وآخرين يعملون فى شركات تابعة لهؤلاء وآخرون فى حكم اولئك الموظفين العموميين كما سبق القول .

رسالة التأديب عن الفساد الإدارى :

حيث ثار التساؤل عن ماهية رسالة التأديب عن الفساد الادارى النابع من الموظف العام ، وبمعنى آخر ، ما هو الهدف الذى تنتهجه السياسة الجنائية والإدارية من عقاب وتأديب الموظف العام ؟ أهى تقتصر على ردع الموظف العام الذى ارتكب تصرفا أو فعلا من أفعال الفساد الإدارى أم مجرد العقاب ؟

فلو كان هدف السياسة الجنائية والادارية كذلك لكان العقاب سيفا مسلطا على رؤوس الموظفين العموميين ولكان موضوعا قانونيا صرفا إذ يكفى التاكد من أن الموظف العام قد أخطأ فعلا لتوقيع القصاص عليه كما هو الشأن فى قوانين العقوبات التقليدية التى كان الهدف من نصوصها زجر المذنب أو المجرم وإيلامه بقدر ما حصل عليه من منفعة أو لذة جراء ارتكابه الجريمة . ولكن المعروف أن فلسفة القوانين العقابية قد تطورت فى الوقت الحاضر فى معظم دول العالم ولم يعد ينظر إلى المجرم على أنه عضو فاسد يجب بتره من المجتمع حماية للمجتمع من أخطاره وإنما صار ينظر إليه باعتباره مريضا يجب علاجه وتقويمه بالبحث عن العوامل التى دفعته إلى بؤرة الإجرام ومحاولة البحث عن أفضل الطرق للقضاء على هذه العوامل لإعادة تأهيله ورده إلى المجتمع مرة أخرى مواطنا صالحا .

وإذا كان هذا المنطق فى الحديث يتماشى مع قانون العقوبات لأنه يقوم أساسا على فكرة العقاب فانه يصدق من باب أولى بالنسبة للنظام التأديبى الذى لا يستهدف العقاب لذاته وإنما لضمان سير

للعاملين كوادر خاصة وهناك الكوادر العامة وهناك فئة المنضمين إلى نقابات مهنية وهناك من يعملون فى مرافق عامة للدولة كالجيش والقضاء والبوليس والصحة والتعليم وهناك من يعملون فى هيئات القطاع العام وآخرين يعملون فى شركات تابعة لهؤلاء وآخرون فى حكم اولئك الموظفين العموميين كما سبق القول .

رسالة التأديب عن الفساد الإدارى :

حيث ثار التساؤل عن ماهية رسالة التأديب عن الفساد الادارى النابع من الموظف العام ، وبمعنى آخر ، ما هو الهدف الذى تنتهجه السياسة الجنائية والإدارية من عقاب وتأديب الموظف العام ؟ أهى تقتصر على ردع الموظف العام الذى ارتكب تصرفا أو فعلا من أفعال الفساد الإدارى أم مجرد العقاب ؟

فلو كان هدف السياسة الجنائية والادارية كذلك لكان العقاب سيفا مسلطا على رؤوس الموظفين العموميين ولكان موضوعا قانونيا صرفا إذ يكفى التاكد من أن الموظف العام قد أخطأ فعلا لتوقيع القصاص عليه كما هو الشأن فى قوانين العقوبات التقليدية التى كان الهدف من نصوصها زجر المذنب أو المجرم وإيلامه بقدر ما حصل عليه من منفعة أو لذة جراء ارتكابه الجريمة . ولكن المعروف أن فلسفة القوانين العقابية قد تطورت فى الوقت الحاضر فى معظم دول العالم ولم يعد ينظر إلى المجرم على أنه عضو فاسد يجب بتره من المجتمع حماية للمجتمع من أخطاره وإنما صار ينظر إليه باعتباره مريضا يجب علاجه وتقويمه بالبحث عن العوامل التى دفعته إلى بؤرة الإجرام ومحاولة البحث عن أفضل الطرق للقضاء على هذه العوامل لإعادة تأهيله ورده إلى المجتمع مرة أخرى مواطنا صالحا .

وإذا كان هذا المنطق فى الحديث يتماشى مع قانون العقوبات لأنه يقوم أساسا على فكرة العقاب فانه يصدق من باب أولى بالنسبة للنظام التأديبى الذى لا يستهدف العقاب لذاته وإنما لضمان سير

المرافق العامة بانتظام واطراد . ولهذا فإن النظام التأديبى السليم هو الذى لا يكتفى بمجرد التاكد من وجود الفساد الإدارى متخللا الجهاز الإدارى للدولة بشكل عام وسلوكيات الموظف العام بشكل خاص وإنما يتصدى لذلك بالبحث عن العوامل والأسباب التى دفعت الموظف إلى ذلك ومحاولة الحد منها أو القضاء عليها كلية . حيث يكون قد يكون ارتكاب الموظف لفعلا مما يعد فسادا إداريا مرجعه إلى حالة الهبوط الإدارى فى المرفق العام نفسه ... أو تفشى جرثومة الفساد فيه أو البطء والركود عدم المبالاة الذى يعم كافة موظفى المرفق أو عدم توفير الضمانات والبدلات المناسبة للموظفين أو قلة مرتباتهم أو انحطاط مستواهم المعيشى أو كثرة العمل وتكدسه وغير ذلك من الأمور والأسباب التى باتت تصيب جهازنا الإدارى بالعطب فى الوقت الحاضر بل تصل به إلى حد الفشل فى إتمام خطى السير إلى الأمام.

ولعل هذه الاعتبارات جميعها هى التى جعلت الساسة الإداريون والجنائيون يقوموا بإلغاء عقوبات وجزاءات تأديبية وإحلال غيرها محلها محاولة للبحث عن أفضل السبل للوصول إلى الغاية وهى مكافحة الفساد الإدارى .

دور الإرادة فى الفساد الإدارى :

هل تعتبر الإدارة ركنا فيما نسميه الفساد الإدارى للموظف على النحو المقرر فى قانون العقوبات ؟

ذهب رأى فقهى (١) إلى القول يلزم حتى يجازى العامل إن يعترض الركن المادى للمخالفة وهو الفسادبركن آخر أدبى هو أن يصدر الفعل الخاطئ عن إرادة آثمة Une culpabilite personnele تجعل العامل مذنبا يستحق المسائلة وفى هذه الناحية تختلف وهى وحدها التى المسئولية التأديبية عن المسئولية المدنية فى نطاق القانون الخاص أو

---

(١) انظر د. عبد الفتاح حسن – المرجع السابق – ص١٣٦ .

العام إذ بينما قد تقوم الأخيرة دون خطأ فلا يقبل ذلك بالنسبة للأولى والقول بغير ذلك يبعد بين الجزاء وغاياته الأساسية بل قد يؤدى إلى نتائج عكسية سواء لدى العامل المخالف أو لدى غيره من العاملين .

واستند هذا الرأى إلى حكم صادر فى احدى المحاكم التأديبية فى ١٩٥٩/٢/٢٣ قضى ببراءة عامل أثبت بيانات تخالف الواقع باستمارات طلب الاستخدام وإقرار الذمة المالية فأثبت أنه من مواليد ١٨٩٩/٢/١ مع أن حقيقة تاريخ ميلاده ١٨٩٦/٢/٩ مما ترتب عليه بقائه فى الخدمة إلى ما بعد سن الستين استنادا إلى أن ظاهر الأمر وواقع الحال ينفى سوء القصد لدى المتهم ، الأمر الذى يستتبع أن تكون علاقته الوظيفية قد افتتحت ثم استقرت على أساس معين بالنسبة إلى تاريخ ميلاده وعاملته عل أساس سنين طوال .

وبذات المعنى يقول الدكتور محمد جودت الملط [١] أن للجريمة التأديبية ركنان ركن مادى وركن معنوى أو أدبى ويعنى صدور الفعل المادى الإيجابى أو السلبى عن إرادة آثمة فإذا تعمد الموظف ارتكاب الفعل كان الركن المعنوى هو القصد وإذا انصرفت إرادته إلى النشاط دون النتيجة كان الركن المعنوى هو الخطأ غير العمدى فإرادة النشاط عنصر لازم فى الركن المعنوى للجريمة سواء أكانت عمديه أو غير عمديه فالجريمة التاديبية تقوم على فكرة الإثم أو الخطيئة فلا يكفى فى الجريمة التأديبية وقوع الفعل أو الامتناع بل يجب أن يكون الفعل أو الامتناع ثمرة إرادة آثمة .

ولكننا نميل إلى ان الرأيين السابقين – وتأييدا لرأى الدكتور سليمان محمد الطماوى – قد جانبهما الصواب حيث يقوما ببناء الجريمة التأديبية على ذات الأسس المقررة فى ذات قانون العقوبات

---

(١) انظر : رسالة الدكتور : محمد جودت الملط– فى تأديب الموظفين العموميين – ص٨٠ وما بعدها .

وهو الأمر الذى لا يصدق فى كثير من الأحيان استنادا إلى أننا وان كنا نسلم بصحة هذين الرأيين بالنسبة لبعض صور الفساد الادارى الا أن ذلك لا ينطبق على البعض الآخر وخاصة صور الفساد الادارى التى ينطبق عليها وصف الإثم الجنائى والتى نص المشرع عليها بنصوص خاصة محددا أوصافها والعقاب المحدد أو المقرر لها . أما بالنسبة للجرائم التأديبية والتى لم يقم المشرع إلى الوقت الحاضر بتقنينها على سبيل الحصر بل على سبيل الأمثلة فإن الإرادة الآثمة للعامل الذى يراد تأديبه لا تعنى أكثر من أنه قد ارتكب الفعل أو الامتناع دون عذر شرعى سواء أكان يدرك انه يرتكب فعلا يعد فى حد ذاته فسادا اداريا ام لا وحسنت نيته أم ساءت فالموظف العام الذى يؤدى أعمالا غير أعمال وظيفته والذى يخالط اناسا لا تجوز مخالطتهم بحسن نية والذى يقصر فى أداء بعض واجبات منصبه لا يدرك أنه مكلف بها كل أولئك يكفى أن يسند الفعل الخاطئ إليهم حتى تتحقق المسؤولية . ولكن ذلك لا ينفى وجود حالة من حالات الفساد الادارى كما سبق القول يتطلب فيها الارادة الآثمة لدى العامل . فالموظف الذى يقوم بتدوين بيانات خاطئة فى بعض المعلومات المتعلقة به وهو لا يدرى أنها خاطئة لا يعاقب استنادا إلى فكرة ان الارادة الآثمة كركن مستقل بل ان الفساد الادارى لا يقوم فى جانبه فى هذه الحاله الا إذا كان الموظف يعلم سلفا انه يدون بيانات خاطئة هذا بالاضافة إلى الجرائم التى يقدم الموظف على ارتكابها والمنصوص عليها فى القوانين العقابية حيث يلزم ان تتوافر لديه النية الآثمة والارادة المتعمدة لارتكاب الفعل أو التصرف .

وهذا ما جعل البعض من الفقه يفرق بين حالات الفساد الادارى التى يتطلب فيها الركن المعنوى كركن أساسى من أركان الفعل وبين حالات الفساد التى يكفى فيها فقط مجرد ارتكاب الفعل أو التصرف بدون عذر قانونى وفى كلتا الحالتين نكون قد استوفينا شرط الاخذ

بمبدأ الشرعية بمجازاة الموظف العام وبالنسبة إليه . أما إذا انعدمت الارادة كلية لدى الموظف العام فى حالتى الفساد الادارى فهذ من المنطقى والطبيعى الا يحاسب على فعله وعلى هذا الاساس اجمع الفقه والقضاء على اعفاء الموظف العام من المسئوليةعن الفساد الادارى فى الحالات الاتية :

١- القوة القاهرة La force majeur : فالموظف العام الذى يرتكب احدى حالات الفساد الادارى أيا كانت تحت سطوة القوة القاهرة وبمعناها المتعارف عليه والتى بوجودها تنعدم إرادته لا يمكن محاسبته عن فعله الذى يعد فسادا اداريا والى هذا اتجه مجلس الدولة الفرنسى فى حكمة الصادر ٥٠١٦ فى ١٩٤٧ فى قضية prefale de police المجموعة ٢٠٤ .

٢- كذلك اتجه مجلس الدولة الفرنسى فى حكمه الصادر فى ١٩٤٧/٣/٧ فى قضية Chaminade Modmozel المجموعة ص ١٩٩ إلى أنه إذا ما كان لدى الموظف ظرف مرضى حال بينه وبين تنفيذ الاوامر الصادرة إليه فلا حساب عليه كما اقرت المحكمة الادارية العليا فى مصر ذات المنحى حيث اعتبرت المرض كالقوة القاهرة التى تعفى الموظف من المسائلة القانونية أو التاديبية اذا توافر لديه ظرف المرض .وذلك فى حكمها الصادر فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٦٤ س ١٠ ص ٤٦ على أن يثبت هذا المرض بالطريق القانونى المقرر .

٣- كما أنه لا مسائلة للموظف العام عن فساده الادارى فى بعض الحالات اذا ما كان ارتكابه للفعل استنادا إلى امر مكتوب صادر اليه من رئيسه وتوافرت فيه الشروط القانونية المقررة حيث تكون المسؤلية فى هذه الحالة على مصدر الامر .

٤- أيضاً إذا ما توافر لدى الموظف العام حالة من الحالات التى جعلته يتعرض لاكراه معنوى أو ادبى دفعه إلى ارتكاب الفعل فإنه لا حساب عليه .

٥- كما أقر مجلس الدولة الفرنسى بعد مساءلة الموظف العام إذا ما ارتكب حالة الفساد الادارى بسبب قيامه بواجب أسمى من واجبات الوظيفة مثل المشاركة فى قتال الاعداء الذين احتلوا فرنسا .

ولكن نهاية القول لا يجوز للموظف العام أن يتذرع بالظروف المحيطة بالعمل كى يتهرب من المسؤولية وان كانت تعد ظرفا مخففا من العقاب .فلا يجوز للموظف أن يستند إلى عدم وجود التعليمات المالية ولوائح المخازن تحت يده لعدم جدوى هذا العذر . كما لا يجوز له ان يبرهن تصرفه بكثرة العمل الملقى على عاتقه كى يتحلل من واجبات وظيفته حيث ذهبت المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر فى ٢٧ ابريل سنة ١٩٦٨ (س ١٣ ص٨٢٣) على عدم التذرع بكثرة العمل الملقى على عاتق الموظف كى ينفك من المساءلة التاديبية وذلك فى قضية تتلخص وقائعها فيما يلى : اتهم كاتب مهمات بالسكة الحديدية بالتقصير فى مراجعة مهمات فى عهدته ففقدت فعوقب بالفصل استنادا إلى لائحة الجزاءات التاديبية الخاصة بموظفى الهيئة وكانت الحجة المبررة لقرار الفصل أن المخالفة المسندة إلى الموظف قد وردت تحت قسم المخالفات الجسيمة التى قررت اللائحة لها جزاءات منها الفصل من الخدمة ولكن المحكمة الادارية العليا لم تقر هذا الجزاء القاسى وقالت فى هذا الصدد « لئن كانت كثرة الاعمال المعهودة إليه ليس من شأنها أن تعفيه من المسئولية عما وقع منه من تقصير فى القيام بواجباته الا ان ذلك التقصير فى الظروف التى حدث فيها لا رقى إلى مرتبة الاهمال الجسيم ومن حيث ان القرار الصادر بفصل المدعى قد قام على تكيف المخالفة المسندة إليه مما يجعلها من الذنوب الادارية التى تندرج تحت البند الثالث من جدول مخالفات المجموعة الاولى وإذا اختار لها أشد الجزاءات وهو الفصل يكون قد خالف القانون وينطوى على غلو فى التقدير ولا يتناسب مع درجة جسامة تلك المخالفة » .

أيضا لا يجوز للموظف العام أن يتحلل من فساده الادارى استنادا إلى انه لا يحيط علما بالتعليمات الادارية إذ الأصل أن الموظف الـ ـل المنوط به بدقة وامانة ومن مقتضيات الدقة مراعاة التعليمات التى تصدرها الجهات الرئيسية لتنظيم العمل ، وعلى الموظف من جانبه أن يسعى الى الاحاطة بهذه التعليمات قبل البدء فى العمل فإن تاخر فى ذلك وخرج عليها من غير قصد فقد وجب مسائلته .

مبادئ الشريعة الاسلامية فيما يتعلق بالفساد بصفة عامة :

إن الشريعة الاسلامية هى شريعة شاملة لأمور الدنيا والآخرة فلم تدع من أمور الدنيا شئ ولو جناح بعوضة إلا وتناولته بالرعاية والتنظيم فان الله تعالت صفاته لا يستحى أن يضرب مثلا ما بعوضة فما فوقها فاما الذين امنوا فيعلمون أنه الحق من ربهم واما الذين كفروا فيقولون ماذا أراد الله بهذا مثلا (سورة البقرة اية ٢٦) ولهذا فقد تناولت الشريعة المسائل العقائدية من الايمان بالله يحكم الكون كائن وموجود فى كل زمان ومكان فلا يحتويه مكان ولا يطويه زمان والايمان بالبعث والنشور وما وراء الطبيعة من بواطن الأمور من ملائكة يتعبدون ونار للكافرين وجنة المؤمنون فيها خلدون وضروب العذاب على العاصين وعلامات يوم الدين من نفخ فى السور وأمطار السماء ويأجوج ومأجوج والمسيخ الدجال وبعث المسيح عيسى بن مريم البتول لقتله واشراق الشمس من المغرب وغروبها من المشرق والايمان بالكتب السماوية جميعا بالتوراة التى انزلت على موسى والانجيل أرسل إلى عيسى والقرآن النزل على محمد بن عبد الله بن عبد المطلب والقراطيس والزابور والمزامير وغيرها التى انزلت على غيرهم من الرسل . وقامت الشريعة بتحليل هذه المعتقدات البديهية التى تخللت انسجة الخلايا البشرية منذ خلقها من منظور دينى وفلسفى استطاعت به أن تتغلب على تفسيرات وتحليلات وأراء الفلاسفة قديمهم وحديثهم وقهرت به فلسفات الملاحدة من

الشيوعيين والطبيعيين والعلمانيين وغيرهم ممن لايدينون بدين أو يشككون فى صدق هذه المعتقدات . كما تناولت الشريعة الاسلامية القواعد التى تنظم عبادات الناس كافة لهذا الاله الواحد والتقرب له بشهادة أن لا اله الا الله وأن محمد رسول الله واقامة الصلاة وصوم رمضان وايتاء الزكاة وحج البيت من استطاع اليه سبيلا وقام الرسول الامين ببيان كيفية اداء هذه العبادات من ناحية ضرورة مراعاة أركانها وشروط صحتها وأوقاتها والحث على احترام هيبتها وجلالها وبيان الفوائد والخيرات والحسنات التى تعود على الفرد المسلم الذى يلتزم بادائها واثرها عليه وعلى أفراد أسرته وعلى عشيرته المقربين فى الدنيا والاخرة وبيان كيفية جهاد النفس البشرية لتسخيرها لان تكون نفسا صالحة طائعة لله ورسوله الكريم . أيضا تتضمنت الشريعة الغراء من القواعد والأسس التى لا تقع تحت حصر والتى تنظم كيفية التعايش فى المجتمع الاسلامى من ناحية المعاملات بين الانسان المسلم وأخيه المسلم وبين الانسان المسلم والكتابى أو بين هؤلاء وبعضهم البعض على نحو يتحقق به العدل والمساواة والاخاء والمودة والتسامح والبعد عن الظلم أو الجور على حقوق الاخرين أو اكل اموالهم بالباطل أو المساس بكرامتهم أو ارواحم أو الاعتداء على ابدانهم. فتناولت ما نطلق عليه فى الوقت الحاضر قواعد القانون المدنى من بيوع وايجار وعارية ووديعة ورهن وهبة وغيرها من العقود المدنية بانواعها جميعا بالشكل الذى ليس فيه جور أو اذلال لأحد المتعاقدين أو تحقيره أو استغلال ضعفه واحتياجه أو التربح من تعاقده معه على نحوى ربوى يدل على نفس يملئها الجشع وحب المال أو تسخيره فى عمل شاق مقابل بضع من الدراهم التى لا تعبر عن أجره الذى يستحقه أو الدخول فى مقايضة يتوارى خلفها اكل مال الطرف الاخر بالباطل . كما تناولت القواعد الخاصة بالتعويض المدنى فى حالة الخسارة الناشئة عن خطأ احد المتعاقدين والقواعد المتعلقة بالاثراء بلا سبب والقوعد المتعلقة بالارث والوصية والوقف ومسائل

الأحوال الشخصية لغير المسلمين وكذا مسائلهم العامة كما تناولت الشريعة السمحاء القواعد المتعلقة بالمعاملات الدولية كافة عـلاقة الدولة الاسلامية بغيرها من الدول والتى تقوم على احترام حقوق الجوار والمعاملة بالمثل وعدم الاعتداء أو المساس بحدود ومصالح الدول الاخرى كما تناولت بالاضافة إلى هذا القوعد العقابية والتى تعاقب على كل فعل يشكل اعتداء على اموال الناس وأكلها بالباطل أو يشكل اعتداء على أرواح الناس وابدانهم أو يمثل اعتداء على هيبة وكرامة وشرف أفراد المسلمين أو جماعتهم والتى نطلق عليها الآن قواعد القانون الجنائى بشقية العقابى والاجرائى. وسواء اكانوا مسلمين أم ذميين أم يدينون بدينات اخرى .

ولنا الان ان نتسائل لماذا لانطبق قواعد الشريعة الاسلامية ؟ على الرغم من استحوانها على كافة القواعد التى تنظم أمور الحياة الدنيا. ولكى لا نخرج عن اطار البحث دعونا نركز جل اهتمامنا على قانون العقوبات الاسلامى بعدما اشرنا إلى ما للشريعة من فضل فى شمول كافة فروع القانون بصفة عامة وأن كانت هذه الاشارة من الايجاز الملحوظ بحيث لا يمكن ان نعطى إلى الشريعة حقها الذى يجب أن يكون. فنتناول المصادر الشرعية للعقوبات الاسلامى ثم نتبع ذلك ببيان تقسيماته بالنسبة للجرائم والعقوبات حيث يعد ذلك هو المدخل الذى لابد من دراسته لمعرفة مدى انطباق نصوص الشريعة الاسلامية العقابية على جرائم الفساد المدونة فى القوانين الوضعية .

أولا : مصادر العقوبات الاسلامية :

تتمثل مصادر العقوبات الاسلامية فى القرآن والسنة :

١- القرآن :

وتعريف القرآن كما ورد عند الأصوليين هو الكتاب المنزل على سيدنا محمد صلى الله عيه وسلم باللفظ العربى المنقول بالتواتر الذى يفيد القطع واليقين المبدوء بسورة الفاتحة والمختوم بسورة

الناس وبناء على هذا التعريف فإن ترجمة كلمات القرآن إلى لغات أخرى غير العربية لا تسمى قرآنا ولكنها تعد من قبيل التفسير سواء اكانت ترجمة حرفية ام غير حرفية . وكذلك القراءة الشاذة والتى لم تنقل بطريق التواتر . كما لا تجوز قراءة القرآن ولا الصلاة بغير العربية وهذا ما اتفق عليه جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة عدا ابى حنيفة .

نزول القرآن :

من خصائص القران الكريم أنه لم ينزل جملة واحدة على رسول الله صلى الله عليه وسلم كما نزلت التوراة على موسى عليه السلام ولكنه نزل مفرقا فى مدة الرسالة النبوية وقد استغرق ذلك ثلاثة وعشرون عاما هى مدة نزول آيات القران التى منها ما هو مدنى ومنها ما هو مكى وأن اختلفت الرؤى حول تحديد ما هو المقصود بالمدنى والمكى (١). ولقد أشار القرآن إلى الحكمة من هذا التفريق فى النزول والتى تتمثل فى تيسير حفظه وقراءته وفهمه والعمل به وذلك فى قوله تعالى ﴿ وقرآنا فرقناه لتقراة على الناس على مكث ونزلناه تنزيلا ﴾ (سورة الاسراء اية ١٠٦) . والقران منه ما نزل فى مواجهة الوقائع والاحداث والمناسبات والرد على الاسئلة والاستفتاءات والتى يطلق عليها أسباب النزول ولكن ليس هذا معناه أن نلتمس لكل آية من آيات القران سببا للنزول أو قصة تلابس هذا النزول بل أن منه ما نزل ابتداء من غير سبب كالايات التى تتضمن العظة والعبرة من احداث الاقوام السابقين أو الآيات التى تتضمن التهديد والوعيد للكافرين أو الايات التى تحث على الايمان بالله وطاعة رسوله وتفرض من الواجبات وتمنع المحرمات وتبشر بالمأوى الذى هو معد للصالحين.

---

(١) انظر: د/ فتحى بهنسى ، تطبيق الحدود فى التشريعات الجنائية الحديثة. مؤسسة الخليج العربى .دار نافع للطباعة والنشر .١٩٨٨ ط١ ص٢٣ .

وتتخذ أسباب نزول القرآن احدى صورتين :

الصورة الاولى : وتتحقق فى صورة واقعة تحدث فينزل القرآن ببيان الحكم الذى يتعلق بهذه الحادثة . ومن هذا القبيل ما ورد فى سبب نزول قوله تعالى ﴿ يا أيها الذين امنوا لا تدخلوا بيوت النبى الا ان يؤذن لكم إلى طعام غير ناظرين اناه ولكن اذا دعيتم فادخلوا فاذا طعمتم فانتشروا ولا مستئنسين لحديث ﴾ (سورة الاحزاب اية ٥٣). فعن انس رضى الله عنه قال بنى رسول الله بامراة من نسائه هى أم المؤمنين زينب بنت جحش (كما ورد فى رواية للبخارى) فارسلنى فدعوت قوما إلى الطعام فلما اكلوا و خرجوا قام رسول الله صلى الله عليه وسلم منطلقا قبل بيت عائشة رضى الله عنها فراى رجلين فانصرف راجعا وقام الرجلان فخرجا فانزل الله جل شأنه هذه الاية يا أيها الذين امنوا لا تدخلوا بيوت النبى الا ان يؤذن لكم إلى طعام غير ناظرين اناه .كما نزلت الاية ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن (سورة البقرة اية ٢٢١) فى شأن مرثد الغنوى وقد بعثه الرسول صلى الله عليه وسلم إلى مكة ليحمل منها المستضعفين من المسلمين فعرضت عليه امراة مشركة عليه ان يبيت عندها و كانت ذات جمال ومال فابى خوفا من الله ثم اقبلت عليه تريد منه ان يتزوجها فقبل على شرط ان يرجع بالامر إلى رسول الله فلما رجع إلى النبى صلى الله عليه وسلم سأله ان يأذن له فى التزوج بها فنزلت هذه الاية ﴿ ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ﴾ .

وأما الصورة الثانية : فيكون فيها سبب النزول فى صورة سؤال يوجه إلى النبى صلى الله عليه وسلم فينزل القران بالاجابة على هذا السؤال . كما فى قوله تعالى ﴿ ويسالونك عن المحيض قل هو اذى فاعتزلوا النساء فى المحيض ﴾ (سورة البقرة اية ٢٢٢) وقوله تعالى ﴿ يسالونك ماذا ينفقون قل العفو ﴾ (سورة البقرة اية ٢١٩) وقوله تعالى ﴿ ويسالونك عن اليتامى قل اصلاح لهم خير ﴾ (سورة البقرة

اية ٢٢٠) . أو فى صورة فتوى موجهة إلى النبى صلى الله عليه وسلم كما فى قوله تعالى ﴿ يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة ﴾ (سورة النساء اية ١٧٦) . ومن أيات القرآن ما نزل بشان تحديد الحدود التى لا يجوز للفرد المسلم ان يتجاوزها أو يتعداها كما فى قوله تعالى ﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم ﴾ (سورة المائدة اية ٣٨ ،٣٩) والتى نزلت فى خصوص جريمة السرقة وقوله تعالى ﴿ انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الارض فسادا ان يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع ايدهم وارجلهم من خلاف أو ينفوا من الارض ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الاخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلمو أن الله غفور رحيم ﴾ فى شان جريمة الحرابة .

كما نص القرآن على العقاب على ارتكاب جريمة الزنا فى قوله تعالى ﴿ والزانى والزانية فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تاخذكم بهما رافة فى دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الاخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ﴾ (سورة النور اية ٢) وقوله تعالى ﴿واللاتى ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم فان شهدوا فامسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا ﴾ (سورة النساء اية ١٥) وقوله تعالى ﴿ واللذان ياتيانها منكم فاذوهما فان تابا واصلحا فاعرضوا عنهما ان الله كان توابا رحيما ﴾ (سورة النساء اية ١٦) . وغيرها من الايات التى تتعلق بالعقاب على افعال القتل والجرح بصورتيهما العمد والخطا وشرب الخمر وما فى حكمه من المسكرات والقذف والسب وغيرها .. وتلك حدود الله فلا تقربوها .

٢- السنة :

والسنة فى اللغة هى الطريقة الحسنة ام السيئة كما فى قوله صلى الله عليه وسلم « من سن سنة حسنة فله اجرها وأجر من عمل

بها إلى يوم القيامة ومن سن سنة سيئة فعليه وزرها ووزر من عمل بها إلى يوم القيامة » رواه مسلم فى صحيحه . وعند العرب السنة هى السيرة حسنة كانت ام قبيحة. اما السنة فى الشرع فتختلف باختلاف الاغراض . فعلماء اصول الفقه : قد اهتموا بالبحث عن الأدلة الشرعية ولهذا فهم يطلقون لفظ السنة على ما صدر من رسول الله صلى الله عليه وسلم من أقوال وأفعال وتقريرات . فالسنة عندهم هى ما قاله النبى أو فعله أو ما أقره من أقوال وأفعال الصحابة رضوان الله عليهم. بينما نجد بعض الاصوليين يطلقون لفظ السنة على ما عمل عليه اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم سواء أكان ذلك فى الكتاب العزيز أم عن النبى صلى الله عليه وسلم أم لا ويستدلون على ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم « عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين من بعدى » .

أما علماء الفقه : فقد اهتموا بالبحث عن الاحكام الشرعية من فرض وواجب ومندوب وحرام ومكروه فهم يريدون بالسنة الطريقة المسلوكة فى الدين من غير افتراض ولا وجوب . وعلماء الوعظ والارشاد: قد اهتموا بما أمر به الشرع وما نهى عنه . فالسنة عندهم ما قابل البدعة وهى ما عمل به رسول الله صلى الله عليه وسلم سواء نص عليه الكتاب أم لا . وأما علماء الحديث فقد اهتموا بنقل ما نسب إلى الرسول صلى الله عليه وسلم والسنة عندهم أقوال النبى وأفعاله وتقريراته وصفاته والخلقية والخلقية وسيره ومغازيه وبعض اخباره قبل البعثة مثل تعبده فى غار حراء ومثل حسن سيرته (١).

مرتبة السنة من الكتاب:

ذهب علماء أصول الفقة إلى جعل السنة تحتل المرتبة الأولى بعد الكتاب . فلقد جاء الرسول الكريم مبلغا عن الله احكامه واوامره

---

(١) انظر : أ/محمد أو زهرة . الحديث والمحدثون طبعة سنة ١٩٥٨ و د/ محمد يوسف
موسى كشاف – اصطلاحات الفنون للتهانوى ص٧٧٧ ، ٧٧٩ وكتاب البيوع
ص١١ ، ١٢ طبعة سنة ١٩٥٤ دار الكتاب العربى . القاهرة .

ونواهيه وفرض الله على المؤمنين طاعة رسوله والامتثال له وجعل طاعته من طاعة الاله من يطع الرسول فقد اطاع الله (سورة النساء اية ٨٠) وقال تعالى فى سورة آل عمران الاية ١٦٤ لقد من الله على المؤمنين اذ بعث فيهم رسولا من انفسهم يتلوا عليهم اياته ويزكيهم و يعلمهم الكتاب والحكمة . وقال تعالى فى سورة النحل وانزلنا اليك الكتاب اتبين للناس ما نزل .

ولكن وعلى الرغم من صراحة هذه النصوص فى الدلالة على ان الله قد هو الهادى والبشير والمبين والمفسر لآيات القرآن الا أن شرذمة من الناس فى الماضى والحاضر قد ناقضوا ذلك استنادا إلى أسانيد واهية بعيدة كل البعد عن الحقيقة بل هى افتراء وبهتان وقد تكلم عنهم الامام الشافعى فى كتابه جماع العلم كما تناولهم الاستاذ الدكتور محمد يوسف موسى فى كتابه البيوع حيث ذهب إلى القول : فى هذا الزمن الذى نعيش فيه والنكد الكثير من أهله واصحاب الاقلام فيه نرى جماعة عمدوا إلى حل عروة الدين فبداوا بالطعن فى آراء الفقهاء وفى التنفير عن الاخذ بها ما دامت تتعارض أحياناً فيما بينها ولأن اصحابها رجال ونحن رجال فما لنا لا نغترف من المعين الأول الذى اغترفوا منه يعنون الكتاب والسنة. وهذه كلمة حق يراد بها باطل كما قلنا من قبل فما كان اختلاف العلماء دليلا فى يوم من الايام على رمى ارائهم جملة بالبطلان بل ان هذا الا ختلاف دلل على حيوية الفكر والرغبة فى تمحيص الاراء لبيان الحق فيه . ثم انتقلت هذه الجماعة المغرضة إلى هدفها خطوة اخرى بالطعن فى سنة الرسول ما دام منها الصحيح والموضوع والقوى والضعيف ولا سبل فى رايهم . كما يزعمون .. لمعرفة ما يجب اعتماده من هذه الاحاديث متناسين جهود علماء الحديث فى هذا السبيل هذه الجهود التى لا يعرف تاريخ الأديان لها نظيرا فى سبيل نقد ما نسب إلى الرسول من أحاديث وتمييز الصحيح منها عن الموضوع .

وينتهى هؤلاء إلى ما انتهى اسلاف لهم ضالون من ضرورة الاكتفاء بالقرآن وكن الله يبعث رسله المصطفين لحمل كلماته وكتبه دون بيانها . وهم بموقفهم هذا يكذبون القران نفسه إذ يقول المولى عز وجل ﴿ وانزلنا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم ولعلهم يتفكرون ﴾ وفى هؤلاء وامثالهم يقول الصادق الأمين كما ورد فى كتاب الرسلة للشافعى لا الفين احدكم متكئا على اريكته ياتيه الامر بما امرت به أو نهيت عنه فيقول : لا ادرى ما وجدناه فى الكتاب اتبعناه و بعد محاول رفض السنة باعتبارها الأصل الثانى من اصول التشريع الاسلامى نجد الامر يزداد خطورة ويخطوا القوم خطوة جريئة فينادى بعضهم باسم فتح باب الاجتهاد إلى نسخ كثير من لاحكام الشرعية التى جاء بها القران نفسه .

ونحن نحس بضرورة فتح باب الاجتهاد للقادر عليه فان من الظروف والمشكلات التى نواجهها هذه الايام ما لا نجد لها حلولا فيما نعرفه من كتب الفقه [1]. والسنة بهذا تكون أم مبينة للكتاب أو ناسخة له فالقرآن قد نص على وجوب الصلاة والصوم والزكاة والحج ثم بين الرسول صلى الله عليه وسلم مواقيت الصلاة وعددها وسننها وقدر الزكاة ومواقيتها وكيفية عمل الحج والعمرة ولهذا اشباه كثيرة فى القرآن والسنة . وللسنة بالنسبة للقران ثلاث صور: أما أن تكون متوافقة مع القرآن فيكون توارد القران والسنة على الحكم من باب توارد الادلة وتضافرها. وأما أن تكون بيانا وتفسيرا لآيات القرآن. وأما أن تكون موجبة لحكم لم يورد فى القرآن ايجابه أو محرمة لأمر من الأمور التى لم يرد نص فى القرآن على تحريمه.

وأخيراً يجب الاشارة إلى انه إذا كان الله سبحانه وتعالى قد جعل الشريعة الاسلامية خاتمة الديانات صالحة لكل زمان ومكان وكانت

---

(١) لنظر : د/محمد يوسف موسى .. المرجع السابق.. ص١٥ .

الرسالة المحمدية خاتمة الرسالات وأن محمدا هو خاتم الانبياء والمرسلين إلى يوم الدين فإن مؤدى ذلك أن تكون هذه الشريعة كاملة شاملة لكافة الأحكام الخاصة بالوقائع والاحداث ومستجدات الأمور فى كل مكان وزمان الأمر الذى جعل الشارع سبحانه وتعالى ينتهج جملة أصول وأسس تكون بمثابة الدستور للامة الاسلامية وهى :

١- الاقتصار على الكليات دون الجزئيات والعموميات دون الخصوصيات .

٢- التدرج فى التشريع الجنائى فى التجريم وخاصة فى المراحل الاولى لميلاد الدولة الاسلامية حتى لا يفاجا الناس بتحريم المباحات التى قد سبق أن ألفوها واعتادوا عليها مرة واحدة .

٣- انتهج مبدا الشرعية الجنائية و هو العلم بالاحكام لئلا يكون للناس الدفع بعدم معرفتها وأيضا الاخذ بعدم رجعية التشريع الجنائى الاسلامى على الماضى .

فقد أورد القرآن الاحكام والقواعد والاسس العامة التى تكون بمثابة البنيان الاساسى الدستورى المتعلق بكافة الامور والمسائل والوقائع بصورة عامة و كلية . ثم ياتى دور السنة فى بيان وتفسير وشرح هذه الأحكام والقواعد والأسس واستحداث الاحكام التى تتعلق بما يستجد من ووقائع واحداث ومسائل . ثم يجئ دور اولى الامر الذين هم أهل للاجتهاد بوضع أحكام جديدة لم يوجد لها نص فى الكتاب أو السنة لمواجهة التطورات والتغيرات المستمرة عبر الزمن وذلك فى ضوء الاحكام والقواعد والاسس العامة التى وردت فى القرآن وفى سنة النبى صلى الله عليه وسلم.

ثانيا : تقسيم العقوبات الاسلامية :

يمكن تقسيم العقوبات الاسلامية بشكل موجز وما يتلائم مع هذه الاشارة العابرة للعقوبات فى الشريعة الاسلامية إلى قسمين:

القسم الأول : يتعلق بجرائم الحدود المقدر لها العقاب شرعا بنصوص الكتاب والسنة وكذا جرائم القصاص والدية باعتبارها أقرب لجرائم الحدود منها إلى جرائم التعزير .

والقسم الثانى : يتعلق بجرائم التعزير و التى يترك الامر بالنسبة لها إلى ولى الامر الذى يختص بتنظيم الاحكام الموضوعية والاجرائية الخاصة بهذه الجرائم والتى لا تقع تحت حصر فله أن ينص على تجريم الافعال وما يستجد من أنواع الاعتداءات التى يرى انها تضر بالمصالح العامة للدولة الاسلامية أو باحاد الناس فى اموالهم ومعاملاتهم ومصالحهم وسمعتهم وكرامتهم ووضع العقاب الذى يراه مائما لدرء هذه الاعتداءات وذلك كله فى ضوء القران والسنة ومن واقع الاجتهاد الفقهى الصادر ممن هم فى موضع ومكانة اهل الاجتهاد .

القسم الاول : جرائم الحدود والقصاص والدية :

ونتناول هذا القسم على النحو التالى :

١- جرائم الحدود :

الحدود جمع حد .. والحد فى الأصل هو الشئ الجز بين شيئين.. ويقال ما ميز الشئ عن غيره منه : حدود الدار وحدود الارض . وفى اللغة : هى المنع . وسميت عقوبات المعاصى حدودا لأنها فى الغالب تمنع العاصى من العود إلى ارتكاب المعصية التى وضع الحد لاجلها . كما يطلق الحد على نفس المعصية .منه قوله تعالى تلك حدود الله فلا تقربوها (سورة البقرة أية ١٨٧) . أما الحد فى الشرع فهو العقوبة المقررة لاجل حق الله ومعنى أنها مقررة لحق الله اى أنها مقررة لصالح الجماعة وحماية النظام العام لأن هذا هو الغاية من دين اللهَ إذا كانت حقا لله فهى لا تقبل الاسقاط لا من الأفراد ولا من الجماعة.

ولقد قرر الكتاب والسنة عقوبات محددة لجرائم الحدود وهذه
الجرائم هى السرقة والزنا والقذف والسكر والمحاربة والردة والبغى
ولهذا فإ من يرتكب أى من هذه الاثام المحددة من قبل الشارع يخضع
للعقاب المقرر لها . فعقوبة السرقة هى قطع اليد يقول الله تعالى
﴿والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله
والله عزيز حكيم ﴾ (سورة المائدة اية ٣٨) . وعقوبة الزنا هى الجلد
للبكر والرجم للثيب وهذا كما قال تعالى فى سورة النساء الاية ١٥
﴿ واللاتى ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم
فان شهدوا فامسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله
لهن سبيلا ﴾ . ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم « خذوا عنى
خذوا عنى قد الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام
والثيب بالثيب جلد مائة والرجم » . و اما عقوبة القذف فهى ثمانون
جلدة يقول سبحانه وتعالى ﴿ والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا
باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا
واولئك هم الفاسقون ﴾ (سورة النور اية ٤) . وعقوبة الحرابة أو
الفساد فى الارض فهى القتل أو الصلب أو النفى أو تقطيع الايدى
والاجل من خلاف يقول المولى عز وجل فى سورة المائدة اية ٣٣ ﴿انما
جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسادا أن
يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف أو ينفوا من
الارض ذلك لهم خزى فى الحياة الدنيا ولهم فى الاخرة عذاب عظيم ﴾
وجريمة الحرابة هى ما يطلق عليه قطع الطريق بقصد ارهاب الناس
واكل اموالهم بالباطل وغير حق فقد اعتبر المولى عظم شأن با ذلك
يمثل محاربة لله ورسوله وذلك يعد خير دليل على أن الشريعة
الاسلامية تحارب الارهاب بكل صوره واشكاله . فالشريعة الاسلامية
بسماحتها ومبادئها السامية من الرحمة والمساواة والعدل والاخاء بين
المسلمين واداء المعروف لغير المسلمين واحترام دياناتهم.. لكم دينكم
ولى دين .. وافكارهم ومعتقداتهم وحماية ممتلكاتهم المادية والمعنوية

وارواحهم واجسادهم وعدم التفرقة العنصرية بين الاجناس البشرية وغيرها من المبادئ التى لا تحصى ولا تعد والتى وجدت مكانها فى التطبيق الوقعى على عهد رسول الله وفى العصور اللاحقة .. لا يمكن ان تكون ابدا ماوى للارهاب كما يدعى المغرضون والذين يسعون فى الارض فسادا . واما ما يصدر من قلة طائشة ينتقون من الايات التى يستندون اليها زورا وبهتانا ويفسرونها على قدر اهوائم لتحقيق اغراض فى الغالب ما تكون سياسية دخيلة عليهم ممن هم اعداء للشريعة فهم بعيدين كل البعد عن الفهم الصحيح للاسلام ولم يعوا شيئا مما جاء به الرسول الكريم من مبادئ ومثل وقيم وكذا لم يتذوقوا طعم الحياة الاسلامية الروحية والعملية فى عصر الصحابة رضوان الله عليهم والتابعين من بعدهم والذين انتشر بهم الاسلام بعون من الله لما عرف عنهم من الرحمة والامانة والتسامح والود والاخاء فى الله جل علاه . واما عن عقوبة السكر فى ثمانون جلدة وعقوبة الردة هى القتل لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه وعقوبة البغى هى القتل لقوله تعالى ﴿ وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما فان بغت احداهما على الأخرى فقاتلوا التى تبغ حتى تفيئ إلى امر الله فان فاءت فاصلحوا بينهما بالعدل واقسطوا ان الله يحب المقسطين ﴾ (سورة الحجرات اية ٩) ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « انه ستكون بعدى هنات هنات فمن اراد ان يفرق امر المسلمين وهم جميع فاضربوه بالسيف كائنا من كان ».

هذه هى جرائم الحدود التى نص عليها الشارع الاسلامى كما وردت فى الكتاب وكما بينتها السنة المطهرة . والله هو العليم بمن خلقة وهوالاعلم بأى شئ يردعه أى عقاب يستحقه جراء ذنبه واى عقاب يؤدى إلى الردع العام لعامة الناس من ارتكاب المعاصى والذنوب وهو الادرى باى عقاب يكون له الاثر فى الحفاظ على اموال الناس

وعلى ارواحهم . والعقاب على قدر الذنب والمعصية . وما حرمت المعصية الا لما تؤدى اليه من مفسدة ومساس بالمال والجسد والنفس والكرامة والعقل . هذه الاشياء التى وهبها الله لمخلوقه .

ولهذا فأى عقاب لا يمكن أ يكون له اثرا يذكر فى تحقيق الردع الخاص أو العام بالمقارنة بالعقاب الذى قرره الشارع سبحانه وتعالى . والقول بغير ذلك استنادا إلى اسنايد واهيه وادلة غير واقعية هو قول بعيد عن فهم الذات الانسانية التى خلقها الله سبحانه وتعالى .

ولذلك لما الخوف إذاً من تطبيق الشريعة الغراء فيما يتعلق بالعقاب المقرر لهذه الجرائم والتى لم ولن تنتهى من الوجود ابد الدهر وقد قررها الله تعالت صفاته ونسير وراء اراء وأفكار وفلسفات اعطيناها نحن العرب.. مبتكروا العلوم بمختلف فروعها.. قدرا فوق قدرها الذى يجب أن يكون فى تقدمنا إلى الامام لن يكون ابدا الا باعادة النظر فى ماضينا الاسلامى والربط بينه وبين الحاضر والمستقبل .. لا بمجرد السلب والتقليد الاعمى لما لحق بالامم الاخرى من تقدم أساسه الشريعة الاسلامية فى القدم وحاضره تطبيق مبادئ الشريعة فى العمل والابداع والاختراع والنظر فى الكون وتامله لابداعات جديدة . فاين نحن اذا.. نحن العرب من خريطة العالم اليوم ! ارانا لا إلى هؤلاء ولا إلى هؤلاء بل مجرد أمة تائهة فى الأرض لا تقدر للارجل خطاها .

٢- جرائم القصاص والدية :

ونتناول جرائم القصاص والدية فى شقين الأول نتكلم فيه عن القتل والجرح العمد والثانى نتكلم فيه عن القتل الخطأ .

(أ) القتل والجرح العمد :

قال تعالى فى سورة البقرة الاية ١٧٨ ﴿ ياايها الذين امنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والانثى بالانثى

فمن عفى له من اخيه شئ فاتباع بالمعروف واداء إليه باحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم ﴾ ثم قال تعالى فى الاية ١٨٩ من نفس السورة القرانية ﴿ ولكم فى القصاص حياة يا اولى الالباب لعلكم تتقون ﴾ وقال تعالى فى الاية ١٩٤ ﴿ الشهر الحرام بالشهر الحرام والحرمات قصاص فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واتقوا الله واعلموا ان الله مع المتقين ﴾ وقال تعالى فى سورة النساء ﴿ ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه واعد له عذابا عظيما ﴾ الاية ٩٣وقال تعالى فى سورة المائدة الاية ٢٨، ٢٩ ﴿ لئن بسطت إلى يدك لتقتلنى ما انا باسط يدى اليك لاقتلك انى اخاف الله رب العالمين . انى اريد ان تبوء باثمى واثمك فتكون من اصحاب النار وذلك جزاء الظالمين ﴾ والاية ٣٢ ﴿ من اجل ذلك كتبنا على بنى اسرائيل ان من قتل نفسا بغير نفس فكانما قتل الناس جميعا ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا ولقد جاءتهم رسلهم بالبينات ثم ان كثيرا منهم بعد ذلك لمسرفون ﴾ والاية ٤٥ ﴿ وكتبنا عليهم ان النفس بالنفس والعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له ومن لم يحكم بما انزل الله فؤلئك هم الظالمون ﴾ .هذه هى الآيات التى تتضمن القواعد والاسس الخاصة بجرائم القتل العمد وجرائم الجرح العمد . والعقاب الذى وضعه الشارع جراء ارتكاب هذه الجرائم بانواعها المتعددة هو القصاص من الفاعل بنفس الشكل الذى فعله بالمجنى عليه بالاضافة إلى ما عليه من عذاب فى الاخرة وغضب الله ولعنته حالة قتل الانسان المؤمن . والقصاص هو أن يقتص الحاكم من الفاعل من اجل المجنى عليه . فجميع الفقهاء على ان الذى يتولى امر القصاص هو الحاكم . ولكن القصاص ليس بلازم عليه حيث لاهل القتيل أو للمجروح ان يعفين أو يعفو عن القاتل أو الذى ارتكب فعل الجرح أو أن يكون العفو مقابل

دية مقدرة يلتزم بها الفاعل أو اهل قبل المجنى عليه أو بالعبد والانثى بالانثى وفى حالة الجروح أن تكون العين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن اى باحداث نفس الشئ بالفاعل كما فعل بالمجنى عليه .

(ب) القتل الخطأ :

قال تعالى فى سورة النساء ﴿ وما كان لمؤمن ان قتل مؤمنا الا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى اهله الا ان يصدقوا فان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى اهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليما حكيما ﴾ والعقوبة التى وضعها الشارع فى هذه الحالة اى حالة القتل الخطأ هى الدية والكفارة المنصوص عليها فى كتاب الله وبينتها سنة رسوله .

- **القسم الثانى : جرائم التعزير :**

وجرائم التعزير هى الجرائم التى لم ينص الشارع على عقوبة مقدرة لها بنص قرآنى أو حديث نبوى مع ثبوت نهى الشارع عنها لانها فساد فى الارض أو تؤدى إلى فساد فيها وأنها لكثيرة لكثرة ما يبتكره ابن ادم من فنون الاجرام وما يوسوس به ابليس فى نفسه من ضروب الايذاء (١) . كما عرفها الدكتور عبد الفتاح خضرفى كتابه النظام الجنائى بانها « هى الجرائم التى يعاقب عليها بتعزيرات شرعية أو كما تسمى عقوبات تعزيرية وهى الجرائم التى لم يحدد لها الشارع عقابا معينا بل ترك الامر فى تحديدها وتحديد العقوبات الملائمة لها لولى الامر وفقا لما يراه ملائما لظروف المجتمع واحوله وفى الاطار الشرعى المرسوم » .

---

(١) انظر: أ/محمد ابو زهرة، الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى ، ص١٢٣ .

ويمكننا تعريف جرائم التعزير بانها « الجرائم التى لم ينص عليها أو على العقوبات الخاصة بها فى الكتاب أو السنة .. كتلك التى نص عليها الشارع على سبيل الحصر.. والتى يوجد لها سندا فى الكتاب أو السنة كعلة للتجريم مع افتراض انه لا حصر لها بل يترك امر تحديدها وتحديد العقاب عليها لولى الامر وفقا لمتغيرات الزمان والمكان » .

ومن هذا التعريف تضح أن الجرائم والعقوبات التعزيرية لا حصر لها فكل ما يؤدى إلى مفسدة أو مساس بصالح المسلمين جميعا أو افرادا بالمال أو الجسد أو الكرامة أو العقل أو النفس أو غيرها من الامور التى تلتصق بالطبيعة الانسانية التى خلقها الله عليها وذلك شريطة أن لا تعتبر من قبيل الحدود أو الجرائم التى نص عليها الشارع الاسلامى على سبيل الحصر ووضع العقاب المقرر لها على سبيل الفرض والالزام أو كانت من قبيل هذه الحدود ولكن لم تكتمل أركانها بالشكل الذى ورد فى الكتاب أو السنة ما يؤدى إلى اللجوء إلى العقوبات التعزيرية . ومن هذا القبيل جرائم الرشوة والربا والشاهدة الزور والسرقة التى لم يكتل بالنسبة لها أركان وشروط تطبيق الحد الذى نص عليه الكتاب والنصب وخيانة الامانة والتزوير وما إلى ذلك من مستجدات فى عالم الاجرام التى يرى الحاكم تجريمه لما فيه صالح عامة المسلمين والعقوبات التى يمكن أن يضعها الحاكم للجرائم التعزيرية لا تقع تحت حصر حيث تتفق وطبيعة الجرم المرتكب وقدره الامر الذى يقتضى ترك امر تقديرها اليه والتى قد تتخذ شكل التوبيخ والانذار واللوم والحبس بصوره وانواعه والتى قد تصل إلى حد الاعدام . ودليل التعزيرفى الكتاب هو قوله تعالى فى سورة النساء الاية ٣٤ ﴿ اللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن فان اطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا ﴾ وقوله تعالى ﴿ واللذان ياتيانها منكم فاذوهما فان تابا واصلحا فاعرضوا

عنهما ان الله كان توابا رحيما ﴾ (سورة النساء الاية ١٦) أما فى السنة فقد قال صلى الله عليه وسلم لا ترفع عصاك عن اهلك – لا يجلد فوق عشر الا فى حد – كما ثبت انه عليه السلام قدطبق الحبس فى تهمه ومن المتصور عند تقنين التعزير أن يكون فى قسمين :

(١) كافة الجرائم من جنايات وجنح ومخالفات والتى لا تعد من جرائم الحدود التى نص عليها الشارع على سبيل الحصر وعلى العقوبات المقدرة لها.

(٢) الجرائم التى فيها حد من حدود الله ولكن لم يجب تطبيق هذا الحد لفقد ركن من اركانه فالسرقة على سبيل المثال لها أركان معينة لتطبيق الحد عليها ومنها أن يكون السارق قد سرق الشئ خفية عن عين مالكه فاذا سرق الشئ مجاهرة وأمام عينيه فلا تقطع يده لفقد ركن الخفية وانما يعزر على ذلك .ويجب ان نحاط علما بان المشرع الوضعى عندما يقوم بتقنين قانون العقوبات الاسلامى فلابد أن يقنن جرائم التعزير وعقوباتها حتى لا يترك الامر لتحكم واهواء القضاء وبالتالى نضع أمام القضاء كسلطة مستقلة قيد العقاب بالتعزير وفق ما نص عليه سلفا قانون العقوبات الاسلامى . وبهذا نجد أن الشريعة الاسلامية وما تضمنته من قواعد قانونية جنائية قادرة على احتواء ومعالجة كافة الوقائع والاحداث التى تشكل اعتداء على حقوق الله وكذلك حقوق العباد سواء فيما يتعلق باموالهم أو حرياتهم أو ارواحهم أو اجسادهم أو سمعتهم وكرامتهم .

فالدين الاسلامى شرع من القواعد ما يؤدى إلى حفظ النفس البشرية والمال والصحة والعقل والكرامة والحرية والعدل وكافة المبادئ التى لا غنى للمخلوق الانسانى عنها فى كل مكان يوجد فه هذا الانسان وفى كل زمان يعاصره وايا كان التغير الذى الم به.

الشريعة الاسلامية وجرائم الاموال العامة :

إن الشريعة الاسلامية قد احترمت المال من حيث أنه عصب الحياة واحترمت الملكية الفردية لهذا المال وجعلت حقهم فيه حقا مقدسا لا يحل لاحد ان يعتدى عليه باى وجه من الوجوه . ولهذا نجدها حرمت السرقة والغصب والاختلاس والخيانة والربا والغش والتلاعب بالكيل والوزن والرشوة والتربح من وراء الوظيفة العامة واهدار المال العام واختلاس المال العام واعتبرت بصفة عامة كل مال أخذ بدون وجه حق اكلا لاموال الناس بالباطل .

ولقد شددت العقاب على ارتكاب جريمة السرقة بصفة خاصة استنادا إلى ان اليد السارقة تكون بمثابة عضو مريض يجب بتره ليسلم الجسد جميعه والتضحية بالجزء من أجل الكل هى من القواعد التى تتفق عليها الشرائع وتحتويها العقول .كما انه من خلال تطبيق هذه العقوبة المشددة على اقتراف السرقة يمكن تحقيق ما يسمى بالردع العام وهوجعل هذه العقوبة عبرة لكل من تسول له نفسه بالسطو على اموال الناس فما الامر على من يعتدى على أموال الامة باثرها . فلا يجرؤ الاخرين ممن رأوا تطبيق هذه العقوبة على اقتراف مثل هذا الجرم والا سيكون مثواهم كمثوى من وقع عليه العقاب . وبهذا تحفظ اموال الناس و تصان .. يقول فى سورة المائدة الاية ٣٨ ﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم ﴾ وإذا كانت جريمة السرقة تعد من جرائم الحدود التى نص عليها الشارع ووضع لها العقاب الذى قرره فى الاية ٣٨ من سورة المائدة فان جريمتى النصب وخيانة الامانة لا تعدان كذلك حيث تعدا من جرائم التعزير التى يترك أمر تحديدها وتحديد أركانها وشروطها وتحديد العقاب عليها للحاكم وهو ولى امر المسلمين على هدى من نصوص وقواعد واسس ومبادئ الشريعة الاسلامية الغراء .

الباب الثانى
حالات الفساد الإدارى

الفصل الأول : صور الفساد الإدارى التى ينطبق عليها وصف التجريم فى قانون العقوبات وموقف الشريعة الإسلامية منها .

الفصل الثانى : حالات الفساد الإدارى ذات الصبغة الإدارية البحتة .

الفصل الثالث : المساس بالحقوق والحريات العامة .

الباب الثانى

حالات الفساد الإدارى

تمهيد :

صار الفساد الادارى وباء ينتشر بصورة سريعة ويتخلل الأنشطة العامة والخاصة والسياسية والاقتصادية والاجتماعية بل والقضائية لمعظم بلدان العالم بمختلف نظمها وميولها الفكرية والمذهبية .

فلا يمكن الربط بين ظاهرة الفساد ونظام سياسى معين حيث بات يتسلل إلى كافة الدول سواء أكانت تنتهج النظام السياسى الرئاسى ام البرلمانى وان كان يجد صدى اقوى فى الدول الشمولية أو الاشتراكية لامتداد يد الدوله للتدخل فى كل شئ فى حياة الفرد وفى كافة الانشطة إلى ان يجد ملازه ونفوذه فى نطاق الدول ذات النظم الدكتاتورية .. وهذا ما نطلق عليه الفساد السياسى مقارن بالفساد الادارى الذى يصيب الجهاز الادارى للدولة.

كما لا ترتبط ظاهرة الفساد بالاخص الفساد الادارى بالمذهب الذى تنتهجه الدولة فى نظمها الاقتصادية .. فكما ان هناك فساد يعم اجهزة الدولة الادارية رغم تبنيها المذهب الرأسمالى الذى ينحاز إلى حد كبير للملكية الفردية ويساعد على اضطرادها ونموها على حساب ملكية الدولة الا ما كان منها متعلقا بالنواحى الحيوية والخدمية المرتبطة بوجود الدولة وكيانها كالامن والدفاع والقضاء وغيرها .. فان الفساد اقرب ما يمكن ان نطلق عليه بالوباء أو الجرثومة التى تتخلل اجهزة الدولة الاداريه يكون فى ظل المذهب الاشتراكى الذى تبنته الدول عقب الثورة البلشفية فى روسيا ١٩١٧ والنظريات التى قامت على اساسها النظم الاشتراكية والاتحاد السوفيتى . والذى انتهجته مصر ابان ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ والذى

انعكس على كافة مؤسسات وهيئات ومرافق الدولة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية والسياسية وغيرها ... فالدولة فى ظل المذهب الاشتراكى الاقتصادى اصبحت تعطى لذاتها سلطة ومكنة التدخل فى كل شئ فى حياة الفرد وفى كافة الانشطة فبجانب المرافق الخدمية كالصحة والتعليم والأمن والدفاع والقضاء هناك المرافق الاقتصادية من شركات ومؤسسات وجمعيات عامة وهيئات قطاع عام وغيرها ومرافق اجتماعية وثقافية وهيئات ذات كادر عام ولخرى ذات كادر خاص .

ولهذا نجد أن الفساد الادارى قد بات المرض الذى تعانى منه أجهزة الدولة الادارية للدول التى تنتهج المذهب الاشتراكى إلى حد بعيد ، وبدلا من ان تعود على الدولة والصالح العام بالنفع والخاء والنمو والازدهار فى كافة المجالات تعود بالنتائج العكسية على الدول والشعوب ولا أدل على ذلك بانهيار الاتحاد السوفيتى القطب الآخر من قطبى الكتلة الارضية .

والفساد الادارى له صور متعددة لا يمكن حصرها أو وضعها جميعا فى اطار مقنن على نمط تقنين الجرائم وعقوباتها فى قانون العقوبات . حيث منه ما يصل من الجسامة إلى الى الحد الذى يعد به من الجرائم المنصوص فى القوانين العقابية كالرشوة واختلاس المال العام واهداره والاضرار به والتربح من الوظيفة العامة وبالتالى يقع مرتكب هذا النوع من الفساد - ومنهم الكثير - تحت طائلة القوانين العقابية من حث العقاب المقرر لها بالاضافة إلى الجزاءات التاديبية مطلق الحرية فى توقيعها إذا ما ثبت الاثم الجنائى بحكم بات .

ومن أنواع الفسد الادارى ما لا يصل إلى درجة الجريمة ولا يعدو أن يكون انحراف فى استعمال السلطة أو اساءة استخدامها أو الاهمال فى أداء الواجبات التى تقتضيها الوظيفة العامة من مرونة وسرعة والقيام بالواجبات والمهام المطلوبة وعدم التقاعس عن أداؤها أو اداؤها

بطريقة سيئة أو عدم اطاعة الرؤساء اوافشاء أسرار المهنة أو عدم الاخلاص والتفانى فكل ذلك يعد فسادا اداريا لا ينطبق عليه وصف الجريمة وإن كان يعد فسادا يخضع من يرتكبه للمحاكمة التأديبية ولطائلة الجزاءات التأديبية ويعرض القرار أو العمل الادارى الصادر منه للإلغاء والتعويض عنه اذا ما أصاب الغير بالضرر .

كما قد ترتكب الادارة أو رجلها أو الموظف العام ما يعد عائقا أو مانعا من ممارسة الحقوق والحريات العامة أو المساس بها أو بمبدأ تحمل التكاليف والاعباء العامة ما يعد كذلك فى نهاية الامر فسادا إداريا أقرب منه فسادا سياسيا الامر الذى يجعلنا نشير إليه ولو بإيجاز فى نهاية هذا الباب.

وسياقا مع العرض السابق سوف نتناول صور الفساد الإدارى فى ثلاثة فصول نعرض فى الفصل الأول : أنواع الفساد التى ينطبق عليها وصف التجريم فى قانون العقوبات المصرى والذى يخضع أيضاً لسلطة الجهات الادارية فى تحريك الدعاوى التأديبية جراء هذا النوع من الفساد . والفصل الثانى : نتناول فيه أنواع الفساد الادارى ذات الصبغة الإدارية البحته . والفصل الثالث : نتناول فيه المساس بالحريات العامة وذلك على النحو الآتى :

الفصل الأول : صور الفساد الإدارى التى ينطبق عليها وصف التجريم فى قانون العقوبات وموقف الشريعة الاسلامية منها .

الفصل الثانى : حالات الفساد الادارى ذات الصبغة الادارية البحتة.

الفصل الثالث : المساس بالحقوق والحريات العامة .

ونتناول هذه الأمور على التفصيل التالى :

الفصل الأول

صور الفساد الإدارى التى ينطبق عليها وصف التجريم فى قانون العقوبات وموقف الشريعة الإسلامية منها

تمهيد :

سبق القول بأن الفساد الادارى هو اخلال الموظف العام بواجبات وظيفته أو ارتكابه فعلا أو امتناعا يمس صفته كموظف عام .

وهناك أنواع أو صور كثيرة عدها المشرع إخلالا من الموظف العام بواجبات وظيفته والتى تصل من الجسامة إلى درجة عدها جريمة يعاقب عليها بالعقوبات المقررة فى قانون العقوبات ،كالرشوة واختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر واهدار المال العام والاضرار به وتزوير المحررات الرسمية وأخذ منفعة من دولة اجنبية وتشغيل العمال سخرة ... وغيرها . فإذا ما ارتكب الموظف العام بصفته هذه جريمة من الجرائم السابقة عد فعله اخلالا بالواجبات التى تمليها عليه وظيفته ووصف عمله بالفساد الذى يخضع لطائلة العقاب المقرر لها .

ولكننا فى هذا المقام سنكتفى بعرض الصور الاكثر شيوعا وانتشارا فى اجهزة الدولة الادارية والتى يمتد تاثيرها إلى جعلها اكثر ركودا وفشلا إذا ما قورنت بأى من الأجهزة الادارية للدول المتقدمة والتى ستجعلها تعانى فوق ذلك من البلادة والتاخر والفساد إذا لم توضع حلولا جذرية لاقتلاع جذور الرشوة والسرقة للمال العام والتربح واهداره والاستيلاء على المال العام أو على الاقل أن تجد القوانين العقابية المقننة والجزاءات التاديبية مكانها فى التطبيق لا ان توضع على الارفف حتى عفى عليها الزمن دونما فائدة تذكر سوى

القول بأننا قد انتهجنا نهج الدول المتقدة فى هذا المجال . ولكن هذا لم يكن الا نظريا وللدراسة المنهجية فحسب . وباتت الدولة كلها معرضة للانحطاط المادى والقيمى ولهذا سنقتصر فى هذا الفصل على عرض تفصيلى لجرائم الرشوة واختلاس المال العام والاستيلاء على الأموال الاميرية دون حق والتزوير فى المحررات الرسمية و الرجاء والتوصية والوساطة واهدار المال العام والاضرار به والتربح من وراء الوظيفة العامة باعتبار كما سبق القول من أخطر حالات الفساد الادارى التى تتخلل الواقع العملى للاجهزة الادارية فى الدول النامية بصفة عامة ومصر بصفة خاصة . ولكن ونحن فى هذا المقام لا نستطيع ان نغفل دور الشريعة الاسلامية فى معالجة هذه الصور من صور الفساد الادارى . حيث وضعت الشريعة من المبادئ والاسس والقواعد التى اتجهت جميعها إلى تحريم كافة طرق الحصول على المال بشكل غير مشروع أو بدون حق وسواء اكان المال عاما أو خاصا وجعلت ذلك من قبيل اكل اموال الناس بالباطل الذى نهت عنه الشريعة الغراء . فحرمت الشريعة الرشوة ورسرقة المال العام واختلاسه . كما حرمت كل ما هو كذب وبهتان فحرمت التزوير والنصب والنفاق والرياء . كما نهت عن التربح من الاعمال التى يكلف بها اولياء الامور فمنعت أخذ الهدايا والتوصية أو الوساطة واستغلال النفوذ .

وبناء عليه نتناول هذه الحالات وموقف الشريعة الاسلامية منها على النحو التالى :

المبحث الأول : الرشوة وتحريم الشريعة الاسلامية لها .

المبحث الثانى : التزوير فى المحررات الرسمية ونهى الشريعة الاسلامية عنه .

المبحث الثالث : اختلاس المال العام وتعزير الشريعة الاسلامية عليه .

المبحث الرابع : الاستيلاء على المال العام والحد المقدر فى الشريعة الاسلامية له

المبحث الخامس : الرجاء أو التوصية أو الوساطة وموقف الشريعة الاسلامية منها المبحث السادس: اهدار المال العام والاضرار به ومحافظة الشريعة عليه .

المبحث السادس : التربح من الوظيفة العامة .

ونعرض لهذه المباحث على النحو التالى :

المبحث الرابع : الاستيلاء على المال العام والحد المقدر في الشريعة الاسلامية له

المبحث الخامس : الرجاء أو التوصية أو الوساطة وموقف الشريعة الاسلامية منها المبحث السادس: اهدار المال العام والاضرار به ومحافظة الشريعة عليه .

المبحث السادس : التربح من الوظيفة العامة .

ونعرض لهذه المباحث على النحو التالى :

المبحث الأول

الرشوة وتحريم الشريعة الإسلامية لها

نص المشرع المصرى لأول مرة على جريمة الرشوة فى قانون العقوبات الصادر سنة ١٨٨٣ وذلك تأسيسا على أن الرشوة تحمل فى طياتها معنى اتجار الموظف العام أو عضو الادارة باعمال وظيفته رغم افتراض صفة الامانة و الثقة فيه .

ولهذا تعد الرشوة من أبشع صور الفساد شيوعا لما تتضمن من معانى اللامبالاه وعدم الاكتراث من قبل الموظف العام بالوظيفة العامة لدرجة أنه يتجر فيها ويبيعها بأبخس ثمن.

ولقد حرمت الشريعة الاسلامية الرشوة واعتبرتها من قبيل أكل أموال الناس بالباطل الذين قال فيهم الله تعالى ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالإثم وانتم تعلمون . وذهب فقهاء الشريعة الاسلامية إلى عدها من قبيل جرائم التعزيز التى يطلق لولى الأمر العنان فى وضع العقاب المناسب وفقا لتقديرات المكان والزمان ومدى انتشارها أو قلتها ، ولا شك ان الوقت الحاضر يحتاج لعقوبة مشددة تحد من هذه الظاهرة التى باتت تأكل فى الجهاز الادارى للدول أكل النار للحطب .وعليه فاننا نتناول الرشوة فى المطلبين الآتيين :

المطلب الأول

الرشوة كصورة من صور الفساد الإدارى

الرشوة عبارة عن اتفاق بين الموظف أو عضو الادارة وبين صاحب الحاجة وهو الراشى على قيام الأول بالتدخل لاصدار قرار أو عمل ادارى أو الامتناع عن القيام بالعمل مقابل عطية يقدمها له هذا الأخير.

وسبب تدخل المشرع بتجريم الرشوة ووضع المواد التى تحظر ارتكابها وذلك فى المواد من ١٠٣ إلى ١١١ من قانون العقوبات هو محاولة القضاء على عن الفساد ومحاربته عن طريق وضع العقاب المنصوص عليه موضع التنفيذ إذا ما ارتكبت هذه الجريمة . إلا أن الواقع الذى أمامنا يشهد بأن هذه النصوص وحدها غير كافية للحد من ظاهرة الفساد بارتكاب الرشوة إن لم تفعل من جهة القائمين على تنفيذها ،الأمر الذى جعل المشرع يتدخل بقوانين أخرى تبسط الحماية الكافية للوظيفة ضد الإتجار فيها .

وبإلقاء نظرة تاريخية على جريمة الرشوة نجد أن المشرع قد جرمها فى قانون ١٨٨٣ وتطلب أن يكون المرتشى موظفا عاما ولكنه خرج عن هذا الأصل فى عام ١٩٠٤ واعتبر الخبير المحكم وكل مكلف بخدمة عامة فى حكم الموظف العام كما أضاف المادة ١٨٩ التى اعتبرت كل من الطبيب والجراح ولو لم يكن موظفا عاما يقوم بالإدلاء بشهادة مزورة فيما يتعلق بمرض أو عاهة يستوجب الإعفاء من خدمة عمومية مرتشيا إذا ما كانت هذه الشهادة المزورة مرتبطة بوعده بشئ أو بإعطائه هدية أو عطية .

وقد لجأ المشرع بتجريمه هذه الحالة وعقابه بعقوبة الرشوة حفاظا على المصلحة العامة .

ثم جاء تشريع ١٩٢٩ الذى ضمنه المشرع المادة ٢٩ مكرر حرمت حالة استغلال النفوذ المستمد من صفة نيابية واعتبر الشخص الذى له الصفة النيابية فى حكم المرتشى فى جريمة الرشوة إذا ما قبل وعدا أو عطية من آخر مقابل الحصول على أمر من الأمور من احدى السلطات العامة . ويعد ذلك سيرا على منهج المشرع الفرنسى الذى جرم استغلال النفوذ وجعله فى حكم الرشوة بتشريع سنة ١٨٨٩ والحق به إستغلال النفوذ من قبل آحاد الناس ولو لم يكن صفة نيابية .

ثم تلى ذلك تشريع مصر العقابى الصادر سنة ١٩٣٧ وكان من المتوقع أن يجرى تعديلات جوهرية على تشريع ١٨٨٣ فيما يتعلق بجريمة الرشوة وسياقا مع الطفرة الهائلة التى اجراها المشرع الفرنسي الا انه لم يقم بأى من التعديلات إلى أن ألغى بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ وذلك لتلافى أوجه النقص فيه حيث نص فى المادة ١٠٦ منه على عقاب مستخدمى المنشآت التجارية والمالية والصناعية وغيرها وكل مستخدم آخر على الرشوة لأداء عمل أو الامتناع عن عمل من أعمال وظيفتهم وكان ذا صفة نيابية أو موظف عمومي أو غير ذلك وسواء كان مختصا حقيقة بأعمال وظيفته أم يزعم اختصاصه بهذه الأعمال حيث أن ذلك فى غاية الامر يؤدى إلى المساس بالثقة العامة التى يوليها جمهور المتعامليين للوظيفة العامة .

وبالتعديلات التى أجراها المشرع على المواد المتعلقة بالرشوة تم التوسع فى مفهوم الموظف العام حيث أضاف إلى المادة ١١١ من قانون العقوبات أعضاء مجلس إدارة ومستخدمى المؤسسات والشركات المنظمة والجمعيات والمنشآت العامة إذا كانت الدولة تساهم فى مالها بنصيب ما . كما عاقب على الرشوة التى تحدث الشركات المساهمة والجمعيات التعاونية والنقابات المنشأة طبقا للقانون والجمعيات المعتبرة ذات نفع عام .

ومن الإيجاز السابق يتضح أن الرشوة تتطلب لقيامها عنصر مفترض هو صفة الموظف العام المرتشي - والذى تعرضنا له بالبحث والتفصيل فى الباب الأول - ولهذا نحيل إلى ما سبق - منعا للتكرار. بالإضافة إلى ركنيها المادى والمعنوى واللذان سنعرض لهما فيما يلى:

الركن المادى من الرشوة :

ويتحقق الركن المادى فى هذه الجريمة بقيام الموظف أو رجل الادارة أو ذى السلطة بأخذ أو قبول أو طلب وعد أو عطية مقابل القيام بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات الوظيفة ... ولهذا فالفعل المادى فى جريمة الرشوة له صور ثلاثة :

١- الأخذ :

وأخذ العطيه أو الرشوة هو الصورة الأكثر وقوعا وانتشار فى الواقع العملى وهو همزة الوصل بين الأيدى الفاسدة التى تحط من شأن القيم والمبادئ والمثل ومن شان الوظيفة العامة . ويقصد به قيام الموظف باستلام العطية والانتفاع بها سواء أكان قد سبق الاستلام وعد بالعطية أم لا . وهذه الحالة من حالات الرشوة يطلق عليها بالرشوة المعجلة وتعد من أخطر الحالات التى يتحقق فيها معنى الاتجار بالوظيفة العامة. ويستوى أن يقوم الموظف بأخذ الفائدة مباشرة بنفسه ويد بيد من قبل الطرف الآخر الراشى – أو عن طريق وسيط يعينانه . كما يستوى أن يتسلمها الموظف لنفسه أو لغيره وسواء كان التسليم حقيقيا كما سبق القول يد بيد أو حكميا بوضع الشئ تحت تصرفه .

وواقعة أخذ العطية فى هذه الحالة من حالات الرشوة لا تثير صعوبة تذكر فى مجال الاثبات حيث لا تعدو أن تكون عبارة عن وقائع مادية من قبل الراشى والمرتشى الموظف العام وبالتالى يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات التى يترك للقاضى الجنائى أمر تقديرها .

ولكن ونحن بصدد إثبات وقائع جريمة الرشوة يثار هنا التساؤل فى حالة قيام أى من مأمورى الضبط القضائى بالتخفى وعرض الرشوة على الموظف العام أو رجل الإدارة لمحاولة الإيقاع به بعدما وصلت إليه تحريات تفيد بإتجار هذا الموظف بأعمال وظيفته فما صحة هذا الإجراء بالنسبة لإثبات جريمة الرشوة من جانب الموظف العام المرتشى ؟

اتجه جانب أخر من الفقه إلى القول بصحة هذا الإجراء الذى قام به مأمور الضبط القضائى تأسيسا على أن هذا الإجراء ليس سوى كاشف لسلوك إجرامى سابق وموجود بالفعل ولم يكن من شأن ما قام به مأمور الضبط خلق الجريمة .

ولكن هذا الرأى يرد عليه بأن السلوك الكاشف للجريمة هو السلوك الذى يكشف عن حالة إجرامية موجودة بالفعل لحظة هذا السلوك وهذا يتحقق بشكل أوضح بالنسبة للجرائم المستمرة كحيازة سلاح نارى بدون ترخيص أو حيازة مواد مخدرة ففى هاتين الحالتين لا يعدو سلوك مأمور الضبط القضائى سوى أنه يكشف عن حالة إجرامية موجودة بالفعل دون أن يتدخل هو فى تكوين السلوك الإجرامى .كما فى جريمة الرشوة فى حالتنا هذه فى صورتها الصورية التى تعد من خلق مأمور الضبط القضائى ذاته لمحاولة الإيقاع بمن دلت التحريات الأكيدة على إتجاره بأعمال وظيفته العامة.

ولهذا فقد ذهب الرأى الغالب من الفقه إلى أن اجراء مأمور الضبط القضائى فى هذه الحالة المعروضة أمامنا هو اجراء يتنافى مع القواعد العامة حيث ان لختصاص مأمور الضبط القضائى الأصلى ينحصر فى الكشف عن الجريمة وليس خلقها والتحريض عليها . ولكن وتمشيا مع هذا الرأى الغالب يثار التساؤل مرة أخرى حول مسئولية مأمور الضبط القضائى فى هذه الحالة باعتباره راشيا أم لا ؟

فقد اتجه رأى إلى امتناع مسئولية مأمور الضبط القضائى لأنه عندما قام بذلك الفعل وهو التحريض على الرشوة إنما قام به بهدف منع لجرام المرتشى ولأن وظيفته تنحصر فى منع الجريمة ,فى حين اتجه رأى أخر إلى تأكيد عدم مسئولية مأمور الضبط القضائى استنادا إلى حجة أخرى وهى انتفاء القصد الجنائى لديه حيث أن نيته اتجهت إلى تحقيق باعث مشروع وهو ضبط الجريمة .

ولكن الاتجاه الراجح يتجه إلى مسئولية مأمور الضبط القضائى الذى يحرض متهما على ارتكاب الجريمة حيث يسأل فى هذه الحالة باعتباره شريكا فى جريمة الرشوة .ولا يمكن تبرير ذلك بانتفاء القصد الجنائى حيث أن الواجب الذى يقع على عاتقه فى منع وكشف الجريمة لا يكون الا بناء على قانون وبالطرق القانونية وبالوسائل

ولكن هذا الرأى يرد عليه بأن السلوك الكاشف للجريمة هو السلوك الذى يكشف عن حالة إجرامية موجودة بالفعل لحظة هذا السلوك وهذا يتحقق بشكل أوضح بالنسبة للجرائم المستمرة كحيازة سلاح نارى بدون ترخيص أو حيازة مواد مخدرة ففى هاتين الحالتين لا يعدو سلوك مأمور الضبط القضائى سوى أنه يكشف عن حالة اجرامية موجودة بالفعل دون أن يتدخل هو فى تكوين السلوك الإجرامى .كما فى جريمة الرشوة فى حالتنا هذه فى صورتها الصورية التى تعد من خلق مأمور الضبط القضائى ذاته لمحاولة الإيقاع بمن دلت التحريات الأكيدة على إتجاره بأعمال وظيفته العامة.

ولهذا فقد ذهب الرأى الغالب من الفقه إلى أن اجراء مأمور الضبط القضائى فى هذه الحالة المعروضة أمامنا هو اجراء يتنافى مع القواعد العامة حيث ان اختصاص مأمور الضبط القضائى الأصلى ينحصر فى الكشف عن الجريمة وليس خلقها والتحريض عليها . ولكن وتمشيا مع هذا الرأى الغالب يثار التساؤل مرة أخرى حول مسئولية مأمور الضبط القضائى فى هذه الحالة باعتباره راشيا أم لا ؟

فقد اتجه رأى إلى امتناع مسئولية مأمور الضبط القضائى لأنه عندما قام بذلك الفعل وهو التحريض على الرشوة إنما قام به بهدف منع اجرام المرتشى ولأن وظيفته تنحصر فى منع الجريمة ,فى حين اتجه رأى أخر إلى تأكيد عدم مسئولية مأمور الضبط القضائى استنادا إلى حجة أخرى وهى انتفاء القصد الجنائى لديه حيث أن نيته اتجهت إلى تحقيق باعث مشروع وهو ضبط الجريمة .

ولكن الاتجاه الراجح يتجه إلى مسئولية مأمور الضبط القضائى الذى يحرض متهما على ارتكاب الجريمة حيث يسأل فى هذه الحالة باعتباره شريكا فى جريمة الرشوة .ولا يمكن تبرير ذلك بانتفاء القصد الجنائى حيث أن الواجب الذى يقع على عاتقه فى منع وكشف الجريمة لا يكون الا بناء على قانون وبالطرق القانونية وبالوسائل

المشروعة كما انه ليس للباعث والنوايا أثر فى ارتكاب السلوك الإجرامى .

٢- القبول :

وفى هذه الحالة من حالات الرشوة يقوم الموظف العام أو رجل الإدارة بالتعبير عن فساده الإدارى فى صورة قبول وعد بعطية أو فائدة مقابل قيام الموظف بعمل من أعمال وظيفته أو امتناعه عن القيام به أو الاخلال باعمال وظيفته . وبالتالى فإن الموظف المرتشى لا يأخذ العطية أو الفائدة فى الحال على سبيل التعجيل ولكنه يحصل عليها فيما بعد ولهذا يطلق على هذه الحالة من حالات الرشوة بالرشوة المؤجلة حيث ينصرف القبول إلى المستقبل وليس فى الحال .

وتتم الرشوة بمجرد القبول حتى ولو لم يتم تنفذ الاتفاق المبرم بين الموظف العام وصاحب الحاجة . أى حتى ولو لم يحصل الموظف على العطية أو الفائدة حيث لا يشترط لقيام الرشوة ان يكون المرتشى قد قبض مقابل العمل أو الامتناع أو الاخلال بواجبات وظيفته .

ويستوى فى القبول أن يكون كتابة أو شفويا أو حتى بمجرد الايماء طالما انه يدل دلالة أكيدة على قبول الرشوة حيث يمكن استخلاصه من خلال مبادرة الموظف بالقيام بالعمل أو الامتناع أو اخلاله بواجبات الوظيفة أو من مجرد السكوت وعد الرد ولكن فى الحالة الأخيرة قد يحمل السكوت معنى الرفض لا معنى القبول . ويلزم أن يكون القبول جديا حقيقيا أما إذا كان قبول الموظف مجرد تظاهر منه ليسهل على مأمورى الضبط القضائى القبض على الراشى متلبسا فإن قبوله هذا لا يقيم فى جانبه جريمة الرشوة ايضًا يجب أن يكون عرض الرشوة حقيقيا .فإذا ما كان على سبيل الهزل فإنه لا يؤخذ به ولا تقوم به جريمة الرشوة بجانب الراشى .

٣- الطلب :

وهذه الصورة من صور الرشوة تعد دليلا قويا على تدنى الجانب الاخلاقى للموظف وعلى خطورته الاجرامية ومقدار ما وصل إليه فساده الذى إذا عم وانتشر بين خلايا الجهاز الادارى فى الدولة كان دليلا قويا على انحطاطه وعدم الانتظام فى مرافقه العامة وتدنيه عن مستوى أداء الخدمات والمصالح العامة . ولم تكن هذه الصورة منصوصا عليها فى قانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ إلى أن رأى المشرع ضرورة النص عليها فى القانون ١٩٥٣ على أساس أن الموظف الذى يتمادى فى العبث بأعمال وظيفته إلى الحد الذى يقوم بنفسه بعرضها للإتجار فيها يكون أولى بعداوة القانون من أولئك الذين يقبلون وعدا بعطية أو فائدة أو يأخذها عندما تعرض عليه . وتتم الجريمة بمجرد حصول الطلب . أما قيام صاحب الحاجة بتسليم العطية أو الفائدة فلا يعدو ان يكون مجرد أثر من آثار الجريمة ولهذا فإن النص على هذه الحالة من الناحية الواقعية انما يواجه حالة ما إذا قام الموظف أو عضو الادارة بالطلب ولم يلق قبولا من الطرف الآخر صاحب الحاجة حيث أنه لو قام بتقديم العطية أو الفائدة لكنا أمام الرشوة بصورتها المتعارف عليها .وبهذا يكون المشرع قد ألم بكافة حالات الفساد الادارى المتعلقة بالرشوة الطلب والأخذ والقبول ولم يبق سوى تفعيل النصوص العقابية وتنشيط سلطة مامورى الضبط القضائى وجهات الرقابة المتعددة فى هذا الصدد .

مقابل الرشوة :

لم يتطلب المشرع المصرى صورة معينة لمقابل الرشوة أو الفائدة التى يحصل عليها عضو الادارة جراء قيامه بالعمل أو الامتناع أو الاخلال بواجبات وظيفته حصل الراشى والمرتشى وسواء كانت لنفسه أو لغيره من أصدقائه أو أقربائه أو لحد أفراد أسرته . وأيا كانت نوع العطية أو الفائدة مادية أو غير مادية .حيث يمكن أن تكون الفائدة

مالية كمن يقدم إلى عضو الادارة مبلغ من المال لأداء العمل موضوع الرشوة أو أن تكون فى صورة فائدة مالية مستترة كمن يقدم ى الموظف عرضا لشراء سيارته بثمن مغالى فيه أو أن يبيعه سيارة بثمن بخس مقابل أداء العمل المطلوب . كما يمكن أن تكون الفائدة غير مالية كمن يعرض على الموظف ترقيته أو تعيين أحد من أقاربه مقابل أداء العمل أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات الوظيفة . وبمعنى آخر فإن الفائدة أو مقابل الرشوة هو كل شئ ذات منفعة ويمكن أن يقوم بمال .

ولكن هل يشترط أن يكون هناك تناسبا بين مقدار الفائدة وبين ما قدمت من اجله من كم العمل أو الامتناع أو نوعيته أو طبيعته ؟

نجد أن الواقع يتجه إلى خلاف ذلك حيث لم يتطلب القانون اى من التناسب بين الفائدة وبين ما قدمت من اجله . ولكن لابد أن يثبت بالفعل أن العطيه عند ضآلتها انما قدمت بهدف الرشوة أما إذا كانت مقدمة على سبيل ما اعتاد عليه الناس كسيجارة أو فنجان من القهوة الذى يقدم على سبيل الحفاوة فان ذلك لا يعد من قبيل الرشوة ولا يغير من طبيعتها هذه أن يطلب من الموظف العام أداء خدمة معينة . أما إذا انعدم التناسب كلية بين الفائدة أو العطية وبين ما قدمت من اجله فانه يؤدى إلى استبعاد اى تاثير لها فى أداء العمل أو الامتناع أو الاخلال فى مجال الرشوة . وكل ذلك يدخل فى نطاق قاضى الموضوع الذى يكون له مطلق الحرية فى تقدير الوقائع والاقتناع بالأدلة الجنائية المطروحة أمامه .

أيضاً تستبعد العطايا أو الفوائد التى تقدم على سبيل التكريم من مجال الرشوة مثل الكتب والميداليات وبوكيهات الورد والتورتات وغيرها فهى إنما تحتوى على معانى التبجيل والاحترام والتقدير التى تتنافى مع منطق الرشوة حيث لا علاقة لهذه الامور بما قدمه الموظف العام من عمل .

أيضاً يخرج من معنى الفائدة المقصودة فى مجال الرشوة المكافآت والعلاوات التشجيعية والبدلات التى تقدم من أجل القيام باعمال معينة.

سبب الفائدة :

وسبب الفائدة هو الهدف الذى يسعى صاحب الحاجة إلى الوصول إلى من جراء تقديم العطية أو الفائدة أو مقابل الرشوة التى قد يكون أما القيام بأداء عمل من اعمال الوظيفة أو الامتناع عن عمل أو الاخلال بواجبات الوظيفة .

١- أداء العمل :

وهنا فإن العمل يدخل فى اختصاص الموظف العام بالفعل على نحو يتفق وصحيح القوانين واللوائح وسواء أكان العمل محددا أو قابلا للتحديد . ولكن الموظف العام أو عضو الادارة أخذ أو قبل أو طلب وعدا أو عطية أو فائدة مقابل قيامه بالعمل الملقى على عاتقه أو مجموعة الاعمال الداخلة فى اختصاصه وسواء كان العمل نهائيا بمجرد صدوره من المختص أو تتوقف نهائيته على التصديق عليه من الرئيس الاعلى.. وقد راعى المشرع هنا ضرورة احترام الموظف العام لوظيفته واحترام هيبتها وما تمليه عليه من واجبات والتى من المفترض أنه إنما يقوم بها دون مقابل من ذوى الحاجات وبالتالى فمجرد حصوله على الفائدة يكون قد اتجر باعمال وظيفته الأمر الذى جعل المشرع يضعه تحت طائلة العقاب المقرر لعقوبة الرشوة رغم قيامه بالاعمال الداخلة فى اختصاصة والمكلف بها قانونا وعلى أساس من اللوائح التنظيمية أو الفردية .

٢- الامتناع عن العمل :

ومؤدى هذه الصورة أن يقبل الموظف العام الوعد أو العطية أو ياخذها أو يطلبها مقابل الامتناع عن عمل يحق له الامتناع عنه . ومن

ذلك ما قضت به محكمة النقض من أنه « ما دام الغرض الذى من اجله قبل الموظف وهو كونستابل المال هو عدم تحرير المحضر لمن قدم إليه المال فإنه يكون مرتشيا ولو لم يكن هناك أى واجب فعلى أو حقيقى لتحرير المحضر الذى دفع المال لعدم تحريره » كما قضى بأنه « إذا كان الغرض الذى من أجله قدم المال إلى الموظف وهو مفتش بوزارة التموين هو عدم تحرير محضر لمن قدمه وكان تحرير المحضر يدخل فى اختصاص هذا الموظف بصفة كونه مفتشا بوزارة التموين ومن عمله التفتيش على محلات الباعة لمراقبة تنفيذ القوانين الخاصة بالتسعير الجبرى وتحرير محاضر بصفته من رجال الضبطية القضائية فى هذا الشأن فإن جريمة الرشوة تكون متحققة ولو لم يكن هناك وجب لتحرير المحضر الذى دفع المال للامتناع عن تحريرة.

٣- الاخلال بواجبات الوظيفة :

أشارت محكمة النقض المصرية إلى هذه الحالة بقولها أن المشرع فى المادة ١١١ من قانون العقوبات التى عددت صور الرشوة نصت على الاخلال بواجبات الوظيفة كغرض من اغراض الرشوة وجعلة بالنسبة للموظف أسوة بامتناعه عن عمل من اعمال وظيفته أو المكافأة على ما وقع منه وجاء التعبير بالاخلال بواجبات الوظيفة جديدا فى التشريع عند تعديله بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ مطلقا من التقييد ليتسع مدلوله لاستيعاب كل عبث يمس الاعمال التى يقوم بها الموظف وكل تصرف أو سلوك ينتسب إلى هذه الاعمال ويعد واجبا من واجبات اداتها على الوجه السوى الذى يكفل لها دائما أن تجرى على سبيل قويم . فكل انحراف عن واجب من هذه الواجبات أو الامتناع عن القيام بها يجرى عليه وصف الاخلال بواجبات الوظيفة الذى عناه المشرع فى النص . فاذا تقاضى الموظف مقابلا عن هذا الاخلال كان فعله رشوة معاقبا عليه .

ولقد عدد الفقه حالات الاخلال بواجبات الوظيفة فى الحالات الآتية:

(أ) أداء عمل غير حق :

وذلك كما إذا تعاطى أحد رجال الضبطية القضائية مقابلا أو عطية مقابل أن يكتب أو يدون فى محضر الشرطة أقوال اخرى غير تلك التى أبدتها احدى المتهمات لتنجو من المسئولية . ففى هذه الحالة يكون عضو الادارة قد ارتكب فسادا اداريا فى صورة رشوة بقيامه بأداء عمل لا يحق له به.

(ب) الامتناع أو التراخى فى تأدية عمل حق ينبغى القيام به :

وفى هذه الحالة ليس بشرط أن يقوم الموظف العام أو عضو الادارة بالامتناع عن القيام بالعمل الواقع على عاتقه وانما يكفى أن يتأخر أو يتراخى عن القيام به ، وذلك مثل قبول مهندس التنظيم عطية مقابل عدم تحرير محضر يشير إلى أن المنزل آيل للسقوط وعدم قيام مفتش التموين وهو من رجال الضبطية القضائية بتحرير محضر يتضمن السلع التى تباع بأكثر من التسعيرة الجبرية ، وقبول رجل الشرطة رشوة فى سبيل عدم تحرير محضر ينبغى عليه تحريره وقبول كاتب الجلسة فى المحكمة مقابلا لعدم قيامه باثبات طلبات أحد الخصوم فى الدعوى . ولهذا فقد قضى بأنه إذا كان عمل المتهم هو تلقى الخطابات الواردة وتوزيعها على الاقلام المختصة وان الشكوى التى دارت عليها الواقعة قد سلمت اليه بسبب وظيفته فاستبقاها لديه وحملها إلى التاجر المشكو وطلب منه الرشوة مقابل اتلاف هذه الشكوى وعدم ارسالها إلى المختصين فانه بذلك يرتكب جريمة الرشوة . كما قضى بأنه مفاد نص المادة ٢٦ اجراءات ، أن واجب التبليغ عن الجرائم التى يعلم بها الموظفون أثناء تأديتهم عملهم أو بسبب تأديته هو أمر يدخل فى واجبات وظائفهم مما يعرضهم للمسئولية التأديبية إذا خالفوا هذا الواجب ونتيجة لذلك يعد عارضا

للرشوة من يقدم مبلغا من المال لموظف مقابل الامتناع عن التبليغ عن جريمة ! .

(ج) اساءة استعمال السلطة التقديرية :

وذلك كما إذا قام أى من رؤساء المصالح أو الرؤساء المباشرين بتعيين أحد المتقدمين مقابل رشوة أو بمنحه ترقية أو علاوة تشجيعية أو تقدير كفاية لا يستحقه .

(د) المساس بأمانة الوظيفة العامة :

وتعدى المشرع حدود الحفاظ على أعمال الوظيفة ليمتد بحمايته إلى حماية أمانة الوظيفة ذاتها وتطبيقا لذلك فقد قضى بأنه إذا كان المتهم وهو سائق بوزارة السد العالى قد قبل وعد بمنحه مبلغا من المال لنقل كمية من القصب بالسيارة الحكومية المخصص لقيادتها وكانت أمانة الوظيفة تفرض عليه الا يستخدمها الا فى الغرض المخصص له لقضاء مصالح الجهه التابع لها وأن ينأى عن السعى فى استغلالها لمصلحته الشخصية فان ما وقع من هذا السائق يعد اخلالا بوظيفته وذلك فى حكم المادة ١٠٤ من قانون العقوبات.

وقد يفترض الاخلال بواجبات الوظيفة بجريمة جنائية أخرى كمن يحصل على رشوة او مقابل أو عطية أو فائدة مقابل دس مادة مخدرة فى منزل شخص ما أو تقديم رشوة لموظف بالتليفزيون ليسرق نسخة من فيلم ما والتى يقوم بنقلها من مكان لآخر . أو كاتب الجلسة الذى يأخذ مقابل من المال لسرقة بعض الأوراق من ملف الدعوى .

الارتشاء اللاحق والمكافأة اللاحقة :

الارتشاء اللاحق هو أن يقوم اتفاق بين عضو الادارة وصاحب الحاجة على أن يقوم الموظف بالامتناع عن القيام بالعمل أو الاخلال بواجبات الوظيفة على أن يتم اعطائه مقابل ذلك بعد تنفيذ المطلوب .

أما المكافئة اللاحقة فتنصرف إلى أن الموظف يقوم بأداء العمل أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات الوظيفة العامة ثم يعطيه صاحب الحاجة مقابلا لما فعل ولكن دون اتفاق مسبق ولذلك أطلق على هذه الصورة من صور الرشوة بالمكافئة اللاحقة .

ولقد جرمت هاتين الحالتين من حالات الرشوة بمقتضى قانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ بعد أن قدر المشرع خطورة قيام الموظف العام بالاتجار فى اعمال وظيفته ولو كان فى صورة مكافاة لاحقة لما قام به من عمل او امتناع أو اخلال بواجبات الوظيفة .

وأن كان يلاحظ أن الارتشاء اللاحق يتضمن فقط صورتى الامتناع عن العمل والاخلال بواجبات الوظيفة العامة دون أداء العمل بالاضافة إلى أن المكافأة اللاحقة تكون بالقبول والأخذ دون الطلب الذى يمكن أن يقع فى الارتشاء اللاحق .

الركن المعنوى فى الرشوة :

لابد لقيام جريمة الرشوة أن تنصرف ارادة الموظف العام إلى أخذ العطية أو طلبها أو قبول الوعد بها . كما يجب أن يحيط علمه بأن ما تلقاه انما كان مقابل أداءه عمل من اعمال وظيفته أو امتناعه أو اخلاله بما تمليه عليه هذه الوظيفة من واجبات .

فإذا كان عضو الادارة لا يعلم بأنه قد أخذ عطية فان ذلك يؤدى إلى انتفاء القصد الجنائى كما لو قام صاحب الحاجة بدس مبلغ الرشوة بين الأوراق التى قدمها للموظف أو قام بوضع النقود فى درج المكتب الخاص بالموظف دون أن يعلم هذا الاخير بذلك . أو قام بوضع هدية ثمينة بين طيات صحيفة يومية ثم تركها للموظف بحجة قرائتها. ففى كل هذه الحالات ينتفى القصد الجنائى عند الموظف العام وبالتالى لا تقوم جريمة الرشوة فى جانبه . والعبرة هى بأخذ المال أو العطية أو قبول الوعد مقابل أداء عمل أو الامتناع عن القيام به أو الاخلال بواجبات الوظيفة حتى ولو كان عضو الادارة لا ينتوى عدم

القيام بما اتفق عليه . هذا ويذهب جانب من الفقه إلى تطلب قصدا خاصا فى جريمة الرشوة يتحصل فى ضرورة توافر نية الاتجار بالوظيفة العامة لدى الموظف العام عن طريق اتجاه نية الموظف او عضو الادارة فى الجهاز الادارى إلى القيام بما تم الاتفاق عليه من أداء للعمل الداخل فى واجبات الوظيفة المسندة اليه أو الامتناع عن عمل حق له الامتناع عن القيام به أو الاخلال بواجبات الوظيفة العامة .

أما إذا كان الموظف لا ينتوى سوى استغلال الوظيفة العامة للحصول على الفائدة أو العطية كما لو كان غير مختصا بالعمل الادارى الذى يزعم القيام به أو كان مختصا ولكنه لا يزمع القيام بما تم الاتفاق عليه فإن الرشوة لا تقوم فى جانب الموظف العام فى هاتين الحالتين تاسيسا على عدم توافر القصد الخاص الذى يتجه اليه هذا الرأى (١) .

ولكن البعض الاخر من الفقه قد انتقد هذا الرأى (٢) على أساس أن عنصر العلم فى القصد الجنائى العام يغنى عن استلزام نية الاتجار بالوظيفة العامة أو نية استغلالها . فالقصد الجنائى يتوافر عندما تتجه ارادة الجانى مع توافر العلم بماديات الجريمة وهذا يعد بذاته كافيا للعقاب على الرشوة . ويتم اثبات القصد الجنائى لدى الموظف العام باللجوء إلى كافة طرق الاثبات الجنائى التى يترك أمر تقديرها والاقتناع بها لحرية القاضى الجنائى.

ويعاقب على الرشوة بالعقوبات الأصلية والتبعية المنصوص عليها فى قانون العقوبات .

---

(١) انظر : د/عبد المهيمن بكر ، القسم الخاص فى قانون العقوبات ، سنة ١٩٧٧ بند ١٠٢ ص ٣٠٩ .

(٢) انظر : د / احمد سرور الوسيط فى قانون العقوبات القسم الخاص ، ط٣ سنة ١٩٨٥ ص١٥٦ . ود / فوزية عبد الستار شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، سنة ١٩٨٢ ، فقرة ٣٩ ص ٥١ .

رشوة مستخدمى الشركات المساهمة والجمعيات التعاونية :

نص المشرع المصرى على رشوة مستخدمى الشركات المساهمة والجمعيات التعاونية فى المادة ١٠٦ مكرراً من قانون العقوبات بقوله «كل عضو مجلس ادارة احدى الشركات المساهمة أو احدى الجمعيات التعاونية أو النقابات المنشأة طبقا للقواعد المقررة قانونا أو باحدى المؤسسات أو الجمعات المعتبرة قانونا ذات نفع عام وكذلك مدير أو مستخدم فى احداها طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو اخذ وعدا أو عطية لاداء عمل أو للامتناع عن عمل من اعمال وظيفته أو يعتقد خطأ أو يزعم انه من اعمال وظيفته أو للاخلال بواجباتها يعد مرتشيا ويعاقب الجانى بالعقوبات ذاتها إذا كان الطلب أو القبول أو الأخذ لاحقا لأداء العمل أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات الوظيفة أو كان يقصد المكافأة على ذلك وبغير اتفاق سابق» . وقد استهدف المشرع من النص على ذلك.. التشديد فى العقوبة على ارتشاء العاملين بالمشروعات الخاصة ذات النفع العام مقارنة برشوة مستخدمى الشركات والهيئات والمؤسسات والجمعيات الخاصة .

ولا تتميز هذه الجريمة عن جريمة الرشوة بصورتها العامة سواء فيما يتعلق بالركن المادى أو المعنوى سوى فى صفة الشخص مرتكب جريمة الرشوة وهو الموظف العام حيث يلزم فى حالتنا هذه أن يكون مستخدما فى احدى الجمعيات التعاونية والشركات الخاصة المملوكة للدولة وذات النفع العام والجمعيات التعاونية والشركات الخاصة التى تخضع لرقابة الدولة دون المساهمة فيها براس المال وكذلك النقابات العمالية المنشأة طبقا للقواعد المقررة قانونا .

المطلب الثانى

تجريم الرشوة فى الشريعة الإسلامية

يقسم علماء الفقة فى الشريعة الاسلامية - كما سبق القول - الجرائم إلى ثلاثة اقسام :

جرائم الحدود : وهى التى لها حد مقدر فى كتاب الله أو فى سنة رسوله والتى تعد اعتداء على حق من حقوق الله . ولهذا فقد قرر لها المشرع الاسلامى أشد واقسى العقاب على اقترافها .

وهى جرائم الحرابة وشرب الخمر والزنا وقذف المحصنات والسرقة .

وجرائم القصاص والدية : هى جرائم الاعتداء على الاشخاص متخذة صورة القتل العمد والخطأ والجروح العمدية وما ارتكب على سبيل الخطأ وهى التى يجب فيها القصاص النفس بالنفس والعين بالعين والسن بالسن والانف بالانف والاذن بالاذن والجروح قصاص.. ونحن عندما نتناولها بالدراسة فاننا نتناولها مع جرائم القسم الأول باعتبارها اقرب للحدود منها إلى جرائم التعزير .

واما القسم الثالث فهو جرائم التعزير: وهى الجرائم التى لا حصر لها فى الشريعة الغراء ولا حد مقرر لها حيث يترك لولى الامر الحرية فى تحديدها وتقنينها وتقنين العقاب الذى يراه مناسبا لها وفقا للتغيرات الزمنية واختلاف المكان من حيث العادات والتقاليد والاعراف التى اعتاد عليها الناس . وهناك العديد من الأمثلة التى نضربها فى هذا الشأن . مثل جريمة التزوير فى المحررات رسمية كانت ام عرفية وجريمة الشهادة الزور والسرقة التى لم تتوافر أركانها التى تتطلبتها الشريعة الاسلامية والنصب وخيانة الامانة والرشوة واختلاس المال العام والاضرار به واهداره والتربح من الاعمال الخاصة أو العامة وسرقة المال العام التى لم تتوافر فيها أركانها .

فكل هذه الجرائم تعتبر من قبيل جرائم التعزير التى يترك أمر تقدير عقوباتها والنص على ما هو جديد فى عالم الاجرام والعقاب إلى ولى امر المسلمين تقديرا يتفق مع تقاليد وأعراف كل بلد وحالته السياسية والاقتصادية والثقافية ومن حيث كم الفعل وانتشاره أو قلته وندرته .

وبالتالى فان الرشوة فى الاسلام تعد من جرائم التعزير التى اتفق العلماء بالاجماع على تحريمها تحريما قطعيا ... وان كنا نأمل فى هذا الزمان أن يقر لها عقوبات أشد من تلك المنصوص عليها فى القوانين العقابية للدول بصفة عامة والقانون العقابى بصفة خاصة وبالاخص انه فى الوقت الحاضر كثرت الرشوة وأصبحت من أبشع صور الفساد الادارى التى يقابلها المجتمع المصرى والتى تصيب جهازنا الادارى فى القيم والمبادئ والمثل الأمر الذى لا بد من مواجهته لاقتلاع هذه الظاهرة من جذورها الممتدة فى ضلوع الجهاز الادارى لفترة تقترب من قرنين من الزمن والتى صارت إلى الاسوأ فى الوقت الحاضر حتى أن البعض أصبح ينظر إلى الرشوة على أنها أمر عادى وحق مكتسب للموظف العام أو عضو الادارة الذى اصبح يتدنى إلى الهاوية فى بؤرة الاجرام والفساد وإلى عالم الرذيلة والانحطاط ولم لا وقد صار ياكل أموال الناس بالباطل الذى نهى المولى عز وجل عنه بقوله تعالى ولا تاكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتاكلوا فريقا من أموال الناس بالاثم وانتم تعلمون ولهذا فقد حرمتها الشريعة الاسلامية تحريما باتا وأيا كانت صورتها وسواء أكانت للقيام بعمل أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات الوظيفة وسواء كانت فى صورة مال أو هدية ظاهرة أو مقنعة وبصفة عامة فى كافة حالاتها وصورها .

ومجموع ما يأخذه القاضى - مثلا - من الأموال ينقسم إلى عدة أقسام (١) :

١- الرشوة : فإن كانت ليحكم له الحاكم بغير حق فهى حرام على الآخذ والمعطى . وان كانت ليحكم له بالحق على غريمه فهى حرام على الحاكم دون المعطى لأنها لاستيفاء حقه فهى كأجرة الوكالة على الخصومة.

٢- الهدية : فإ كانت ممن يهاديها قبل الولاية فلا تحرم استدامتها ومن لا يهدى إليه إلا بعد الولاية فإن كانت ممن لا خصومة وبين أحد عنده جازت وكرهت وان كانت بينه وبين غريمه خصومة عنده فهى حرام على الحاكم أو زى الوظيفة ويأتى فيه ما سلف بالنسبة للرشوة على باطل أو حق .

٣- الأجرة : فإن كان للحاكم جراية من بيت المال ورزق حرمت عليه بالاتفاق لأنه إنما أجرى له الرزق لأجل الاشتغال بالحكم فلا وجه للاجرة . وأن لا جراية له من بيت المال جاز له أخذ الاجرة على قدر عمله غير حاكم . فان أخذ أكثر مما يستحقه حرم عليه لانه انما يعطى الاجرة لكونه عملا لا لكونه حاكما فأخذ ما زاد على أجرة مثله غير حاكم انما أخذها لا فى مقابله شئ بل فى مقابله كونه حاكما ولايستحق لأجل كونه حاكما شيئا من أموال الناس اتفاقا . فأجرة العمل أجرة مثله وأخذ الزيادة على أجرة مثله حرام ولذا قيل أن تولية القضاء لمن كان غنيا أولى من تولية من كان فقيرا وذلك لأنه لفقره يصير معرضا لتناول مالا يجوز له تناوله إذا لم يكن له رزق من بيت المال ومن هنا فان الاسلام قد حرص فى أحكامه ومبادئه على نقاء العامل بالدولة وابعاده عن كل شبهه قد تدنيه من قاعدة أكل أموال

---

(١) انظر : د/ عمرو الوقاد - جرائم المصلحة العامة - القسم الخاص فى قانون العقوبات سنة ١٩٩١ ص١٨

ومجموع ما يأخذه القاضى – مثلا – من الأموال ينقسم إلى عدة اقسام (1) :

١- الرشوة : فإن كانت ليحكم له الحاكم بغير حق فهى حرام على الآخذ والمعطى . وان كانت ليحكم له بالحق على غريمه فهى حرام على الحاكم دون المعطى لأنها لاستيفاء حقه فهى كأجرة الوكالة على الخصومة.

٢- الهدية : فإ كانت ممن يهاديها قبل الولاية فلا تحرم استدامتها ومن لا يهدى إليه إلا بعد الولاية فإن كانت ممن لا خصومة وبين أحد عنده جازت وكرهت وان كانت بينه وبين غريمه خصومة عنده فهى حرام على الحاكم أو زى الوظيفة ويأتى فيه ما سلف بالنسبة للرشوة على باطل أو حق .

٣- الأجرة : فإن كان للحاكم جراية من بيت المال ورزق حرمت عليه بالاتفاق لأنه إنما أجرى له الرزق لأجل الاشتغال بالحكم فلا وجه للاجرة . وأن لا جراية له من بيت المال جاز له أخذ الاجرة على قدر عمله غير حاكم . فان أخذ أكثر مما يستحقه حرم عليه لانه انما يعطى الاجرة لكونه عملا لا لكونه حاكما فأخذ ما زاد على أجرة مثله غير حاكم انما أخذها لا فى مقابله شئ بل فى مقابله كونه حاكما ولايستحق لأجل كونه حاكما شيئا من أموال الناس اتفاقا . فأجرة العمل أجرة مثله وأخذ الزيادة على أجرة مثله حرام ولذا قيل أن تولية القضاء لمن كان غنيا أولى من تولية من كان فقيرا وذلك لأنه لفقره يصير معرضا لتناول مالا يجوز له تناوله إذا لم يكن له رزق من بيت المال ومن هنا فان الاسلام قد حرص فى أحكامه ومبادئه على نقاء العامل بالدولة وابعاده عن كل شبهه قد تدنيه من قاعدة أكل أموال

---

(1) انظر : د/ عمرو الوقاد – جرائم المصلحة العامة – القسم الخاص فى قانون العقوبات سنة ١٩٩١ ص١٨

الناس بالباطل فاحتسبوا كل فائدة أو كل عائد يعود عليه بسبب وظيفته أو بمناسبتها حراما سواء كانت فى صورة هدية أو أجرة أو فائدة أو عطية أو رشوة ظاهرة أيا كانت صورتها حيث أن الموظف يأخذ أجره المستحق من بيت المال ويكفينا هنا فى هذا المقام قول رسول الله صلى الله عليه وسلم ما مؤداه لعن الله الراشى والمرتشى والرا ئش وبهذا تكون الشريعة الاسلامية قد نهت الناس عامة عن الرشوة أيا كان وضع الانسان بالنسبة لها راشياو مرتشيا أو وسيطا وسواء كانت فى مجال الاعمال العامة أو الخاصة .

المبحث الثانى

الفساد الإدارى بالتزوير فى المحررات الرسمية ونهى الشريعة الإسلامية عنه

أن التزوير يعد من أخطر صور الفساد التى ترتكب فى مجال الوظيفة العامة والتى تمس الأعمال الادارية بالعطب وتهدر من هيبة الوظيفة العامة والثقة المتولدة عنها وفى محرراتها الرسمية. فالتزوير يلى الرشوة من حيث انتشاره وتوغله فى أنسجة الأجهزة الادارية للدولة مما يجعل هذا الفعل من أكثر الأفعال خطورة وجسامة إذا ما تم على سبيل العمد من قبل الموظف العام حيث يعبر عن نية اجرامية مبيته وعزم اكيد على ارتكاب الجرم وعن نفس بشرية تصل بالمبادئ والقيم إلى ادنى مستوياتها .

فالتزوير فى محرر بصفة عامة سواء كان المحرر رسميا أم عرفيا انما يمس قيمة المحرر والثقة المتولدة عنه لدى جمهور المتعاملين به مما يجعل مشرعى الدول الجنائيون يضمنون قوانينهم العقابية العقاب المناسب على ارتكاب هذا الجرم .

وجريمة التزوير مثلها مثل الغالبية العظمى من الجرائم تحتاج إلى اركان معينة لوجودها والتى تتمثل فى ركنيها المادى الذى يشتمل على اتيان فعل التزوير بنهج الجانى لاحدى طرق التزوير المادية والمعنوية فى محرر مكتوب عرفيا كان أم رسميا بتدخل موظف عام فى تدوينه أو بالتصدق عليه وما يترتب على ذلك من ضرر – وفقا لرأى فقهى – والمعنوى الذى ياخذ شكل القصد الجنائى بعنصريه العلم والارادة .

هذا وللتزوير فى مجال الوظيفة العامة كيان خاص من ناحية أنه يمس قيمتين هما اولى بالرعاية والاهتمام من قبل مشرعى الدول من

المصالح والاهتمامات الفردية وتتمثل هاتان القيمتان فى قيمة المحرر المكتوب من جهة باعتباره ذو ثقة خاصة لدى جمهور المتعاملين وقيمة الوظيفة العامة وهيبتها من ناحية أخرى . ولهذا فإن المشرع يشدد العقاب المقرر فى هذه الحالة مقارنة بالعقاب المقرر تزوير فى المحررات العرفية .

ولقد ركزنا على التزوير فى المحررات الرسمية بالدراسة لما يشهده الواقع العملى من النمو المضطرد له فى مجال الوظيفة العامة وبشكل ملحوظ حتى صار كالرشوة يتسلل إلى محررات وأوراق وقرارات وأعمال ومكاتبات واستمارات وكشوف وجداول وبيانات الأجهزة الادارية باختلاف اختصاصاتها وأنشطتها الأمر الذى جعله مظهرا خصبا من مظاهر الفساد الادارى فى الدولة الذى تفشى إلى حد كبير وجعله يسير فى حياة الموظف العام الوظيفية سير الدم فى العروق . وأياً كانت طريقة التزوير التى ينتهجها الموظف العام من تعديل أو حذف أو اضافة أو وضع صور وأختام أشخاص أخرين مزورة أو امضاءات أو تدوين ما لم يملى عليه أو إثبات وقائع غير صحيحة أو جعل وقائع غير صحيحة فى صورة وقائع صحيحة على غير الحقيقة وبشكل عام ايا كانت طريقة التزوير ماديا أم معنويا .

ولقد نهت الشريعة الاسلامية وحذرت من الكذب بمختلف صوره واشكاله وسواء كان فى شكل الكتابة أو الكذب الشفوى الغير مدون وذلك بمقتضى النصوص القرآنية والاحاديث النبوية المطهرة واجماع الفقهاء وارباب المذاهب الفقهية . ولهذا كانت نصوص الشريعة الاسلامية صريحة تحتوى على المبادئ والاسس التى يستند اليها الفقه الاسلامى فى تحريم النصب والغش والتزوير والشهادة الزور والخديعة وغيرها التى تشمل معانى الكذب الذى عدته الشريعة احد صور النفاق الذى هو أقرب إلى الكفر منه إلى الإيمان وهل بعد الكفر ذنب ؟ .

وعلى ذلك نتناول التزوير فى المحررات الرسمية فى مطلبين .. الأول التزوير بصفة عامة من حيث المحل وهو المحرر المكتوب وطرق التزوير المادية والمعنوية ومدى اشتراط عنصر الضرر فيه والركن المعنوى والثانى للتزوير فى المحررات الرسمية بصفة خاصة من حيث الشرط المفترض وهو صفة الموظف العام وركنيه المادى والمعنوى والتى لا تفترق عن الاركان العامة للتزوير .

المطلب الأول : التزوير فى المحررات بصفة عامة .

المطلب الثانى : التزوير فى المحررات الرسمية كاحدى حالات الفساد الادارى .

ونتناول هذين المطلبين على النحو التالى :

المطلب الأول
التزوير فى المحررات بصفة عامة

علة التجريم :

قام المشرع المصرى والفرنسى وكافة القوانين الجنائية بتجريم التزوير فى المحررات استنادا إلى تعلقها بالثقة العامة والمعاملات بين الناس سواء كانت هذه المحررات عرفية أو تتصف بالصفة الرسمية لصدورها من موظف عام أو أن المحرر ذاته يعد محررا عموميا لطبيعته وذلك وفقا لاتجاه الدوله فى تنظيم أحكام هذه الجريمة. وهذه الثقة التى للمحررات تتولد مما لها من قيمة فى إثبات الحقوق والمراكز القانونية باختلاف أنواعها .

تعريف التزوير:

التزوير لغة : هو الزور والباطل والكذب والتقليد والمحاكاه والبعد عن الحق .

وفى القانون : هو تغيير الحقيقة فى محرر بقصد الغش باحدى

الطرق التى نص عليها القانون تغييرا من شأنه احداث ضرر بالغير (١) .

ومن خلال هذا التعريف يتضح أن لجريمة التزوير فى المحررات ركنين اساسيين الأول هو الركن المادى الذى يتمثل فى تغيير الحقيقة فى محرر باحدى الطرق المادية أو المعنوية المنصوص عليها على سبيل الحصر فى القانون المصرى . والثانى هو الركن المعنوى ويأخذ صورتى القصد الجنائى العام والخاص .

البند الأول : الركن المادى فى جريمة التزوير :

يلزم لوجود جريمة التزوير المتعارف عليها فى القوانين العقابية أن يقوم الجانى بتغيير الحقيقة .. وأن يكون هذا التغيير للحقيقة فى محرر مكتوب .. وباحدى الطرق التى حددها القانون حصريا .. وأن يترتب عليه ضرر للغير أو من المحتمل أن يترتب عليه هذا الضرر.

تغيير الحقيقة :

القانون لا يهتم باى فعل يصدر عن الشخص فى اثناء تناوله للحقيقة ولو كان يدخل فى عداد طرق التزوير المادى أو المعنوى التى نص عليها القانون وحتى ولو كان الشخص يعتقد فى كنانة نفسه بأن الفعل الذى قام به قد أحدث تغييرا لهذه الحقيقة . فلا يعد المتهم قد ارتكب جريمة التزوير فى محرر بطريق وضع امضاءات مزورة إذا قام بوضع هذا الامضاء بناء على اذن من صاحب الشأن أو إذا ما قام بالامساك بيد المريض طريح الفراش والذى لا يستطيع الحراك كى يوقع بيده على المحرر . كما لا ترتكب الزوجة تزويرا فى عقد الزواج أن هى أقرت بنتهاء عدتها على خلاف الحقيقة فى اعتقادها رغم أن

---

(١) انظر الفقيه جارسون – الكود العقابى – تعريف التزوير فى المحرر.

العدة قد انقضت بالفعل . وماهية الحقيقة هنا لا تعنى أن ما انصب عليه التغير هو الحقيقة كما لا يعنى ذلك أن ما تم الاتيان به لا يمثل الحقيقة . فالجانى قد يقوم بتغيير الحقيقة فى محرر على الرغم من أن المحرر ذاته لا يمثل الحقيقة كما لو كان باطلا أو قابلا للابطال مادام المحرر قد اتخذ شكل لمحرر الصحيح . والحقيقة التى يقع عليها التغيير قد تأخذ عدة أشكال .. فقد تكون هى ما يجب إثباته فى المحرر على النحو الذى يتطلبه القانون أو يرغب فيه ذوى الشأن ولكن لم يفرغ فى المحرر بالشكل المطلوب .. أو كانت قد دونت فى المحرر بالشكل المرغوب فيه ولكن قام الجانى بتغييره .. وقد يتم تغيير الحقيقة فى المحرر بتغيير كل بيانات المحرر كما فى طريقة التزوير باصطناع محرر جديد أو قد ينصب التغيير على جزء من المحرر .

ولكن ليس كل تغيير للحقيقة معاقب عليه حيث يقتصر ذلك على التغيير الذى يمثل اعتداء على حقوق الاخرين أو مراكزهم القانونية أما إذا كان يمثل اعتداء على حقوق الفاعل أو مركزه القانونى فلا عقاب عليه وهذا يتفق مع علة التجريم والعقاب استنادا إلى انه بجانب الثقة التى يوليها الاشخاص للمحررات وما يتضمنه من بيانات نجد أن التزوير يتضمن مساسا بالمراكز القانونية لهؤلاء الاشخاص . وبالتالى لا عقاب على الجانى أن هو اضر بالمركز القانونى الخاص به اى يعتبر قد قام بنفسه بالاعتداء على حقوقه . ولا يشترط أن يتم تغيير الحقيقة من قبل المتهم نفسه فقد يقوم الجانى بترك الموظف حسن النية بوضع بيانات غير صحيحة تخالف الواقع اعتقادا منه بان هذه البيانات صحيحة ويلتزم الجانى الصمت . كما قد يقوم الجانى بتكليف شخص أخر بالقيام بتغيير الحقيقة فى المحرر . وقد اختلفت الآراء حول الصورية التى تقع بتغيير الحقيقة فى المحرر بناء على اتفاق مستتر بين المتعاقدين .. هل يعد هذا التغيير للحقيقة من قبيل التزوير أم لا ؟ ومرجع ذلك الخلاف الفقهى هو عدم وجود نص

صريح فى القانون يتعلق بهذا الشأن . والرأى السائد فى الفقه المصرى هو عدم العقاب على تغيير الحقيقة فى المحرر الصورى استنادا إلى أنه يتعلق بكل من المتعاقدين ولكن ينبغى الاشارة إلى أنه يجب التقيد بالقيد الذى وضعه الفقيه الفرنسى جارو وإلى مؤداه أن يقتصر أثر التصرف الصورى على المتعاقدين ولا يتعدى ذلك غيرهما. فإذا مس تغيير الحقيقة شخص من الغير أى مثل اعتداء على ما لهذا الغير من حقوق أو مراكز قانونية فانها تعد تزويرا معاقبا عليه (١).

أما فيما يتعلق بالاقرارات الفردية وهى ما يقر به الشخص من بيانات فى أمر من الأمور التى تتعلق به شخصيا والصادرة من طرف واحد ولا تتضمن اثباتا للمقر فيما يدعيه فان ما يحدث من كذب أو تغيير للحقيقة فى هذه الاقرارات لا يمكن أن يعد من قبيل التزوير . أما إذا ما وقع هذا الاقرار الفردى فى اطار محرر رسمى ففى هذه الحالة يختلف الحكم حيث يعول على اقراره فيما تضمنه ويكون مركز المقر كمركز الشاهد على محتوى هذه الاقرار كما لو اقر الشخص كذبا امام المأذون بانه ولى أمر الزوجة على خلاف الحقيقة كما ينطبق القول بخصوص الاقرارات الفردية التى تتعلق بالميلاد أو الوفاة أو الطلاق .

ويثور التساؤل ونحن بصدد تغيير الحقيقة عن التزوير المفضوح؟ وهو الذى يقوم به الشخص بواسطة احدى الطرق المنصوص عليها فى القانون العقابى ولكن بشكل وضح لا تخطأه عين بحيث يترتب عليه أن يفتقد المحرر قوته الاثباتية أو ترتيب الآثار القانونية التى أرادها الجانى من فعل التزوير الأمر الذى لا ينطلى على أى أحد أن يصدقه أو ينخدع به و لو من بعض الناس. أجابت محكمة المصرية على ذلك

---

(١) انظر : د/ عبد المهيمن بكر .. المرجع السابق .. ص٤٦٢ .

التساؤل بقولها « لا يلزم فى التزوير المعاقب عليه أن يكون متقنا بحيث يلزم لكشفه دراية خاصة بل يستوى أن يكون واضحا لا يستلزم جهدا خاصا فى كشفه ما دام تغيير الحقيقة فى الحالتين يجوز أن ينخدع به بعض الناس .. » وكان ذلك بشان واقعة تتلخص فى قيام المتهم بتزوير رخصة قيادة بطريقة الاصطناع روضع امضاءات وأختام مزورة عليها وظل فترة يستعملها قبل كشف تزويرها مما يفيد انخداع البعض بالتزوير الحاصل عليها .. وفى معرض الرد على دفوع المتهم والتى من بينها أن التزوير كان مفضوحا لاكتشافه من قبل الضابط المختص بقسم المرور بمجرد اطلاعه عليها ذكرت المحكمة أن امكان كشف التزوير لمن لديهم دراية خاصة تسهل لهم ادراك هذه الحقيقة لا ينفى صفة الجريمة ما دام المحرر ذاته يجوز أن ينخدع به بعض الناس .

المحرر:

يلزم لقيام الركن المادى فى جريمة التزوير بصورتيه التقليدية ان يكون تغيير الحقيقة فى محرر .. فالمحرر التقليدى ياخذ شكل المستندات والأوراق المتعارف عليها سواء أكانت عرفية بين الناس أو رسمية صادرة عن موظف عمومى أو مكلف بخدمة عامة أو كان المحرر رسميا لمضمونه ومحتواه . أما المحرر فى اطار المعالجة الآلية للبيانات فلا يختلف كلية فى الشكل عن شكله التقليدى العرفى أو الرسمى بل أضيف إليه مستندات ووثائق جديدة الشكل وطريقة معينة لتدوين البيانات والمعلومات عليها طغت على الجانب والشكل التقليدى حتى شملت كافة الانشطة والمجالات التى تتعلق بالنظم المعلوماتية فنجد رخص السيارات وفواتير التليفونات والكهرباء والمطاعم والحسابات البنكية والاسطوانات الممغنطة والديسكات والبطاقات المتعلقة بالتوزيع الالى للنقود والبطاقات المثقبة وغيرها.. الخ .

والمحرر يعد بمثابة المحل الذى تقع عليه جريمة التزوير وغاية الحماية الجنائية التى تغياها الشارع الجنائى من وراء تجريمه لهذا الفعل . فلا يكتفى لوجود جريمة التزوير أن يقوم الجانى بتغيير الحقيقة باحدى الطرق التى نص عليها فى القانون العقابى المصرى أو الغير محددة وفقا لقانون العقوبات الفرنسى فى المادة ٤٤١ع بل لابد أن يكون هذا التغيير للحقيقة فى محرر سواء كان هذا المحرر موجودا بالفعل وقام الجانى بتغيير أو تعديل أو محو أو اتلاف أو ادخال أو طمس ما به من بيانات ومعلومات لتغيير الحقيقة أو قام الجانى بانشاء مستند جديد أو وثيقة معلوماتية جديدة أو عقد بيع أو بطاقة ائتمانية أو غيرها من المحررات العرفية أو الرسمية التى تحمل نفس مواصفات المستند أو الوثيقة أو المحرر الاصلى .

ولم يقم المشرع المصرى بتحديد المقصود بالمحرر وترك الأمر فى ذلك للفقه الذى قام بوضع عدة تعريفات للمحرر ومنها تعريف الدكتور محمود محمود مصطفى الذى عرفه بأنه « كل مسطور يتضمن علامات ينتقل بها الفكر لدى النظر إليها من شخص إلى اخر » بينما عرفه رأى أخر بأنه « كل كتابة مقروءة تعبر عن معنى معين سواء كانت مركبة من حروف وأرقام أو علامات أو رموز كرموز الشفرة السرية أو الاختزال » . وهناك تعريف أخر بأنه « كل مكتوب منسوب إلى شخص معين يتضمن اثباتا لوقائع أو اعلانا عن ارادة » (١).

وفى الفقه المقارن عرفه البعض بأنه « كل كتابة مركبة من علامات ورموز ثابتة ينتقل بها الفكر من شخص إلى اخر لدى النظر إليها » . وايا كان تعريف المحرر الذى قال به الفقه فإنه من الثابت انه يلزم توافر عدة شروط حتى نكون بصدد محرر يصلح لأن يكون محلا

(١) انظر : د/مامون سلامة – المرجع السابق – ص ٤٠٨ .

لجريمة التزوير .. فمن ناحية أولى لابد أن يكون مكتوبا حيث يجب أن ياخذ محتوى المحرر شكل الكتابة والتى قد تكون عبارة عن حروف هجائية أو ارقام أو مركبة من حروف وارقام أو رموز أو شفرات أو بلغة من لغات البرمجة أو كودات سرية أو علامات تتعلق بالبرامج والمعلومات فى شكل بيانات أو مدخلات تخضع للمعالجة الآلية لها فى سبيل الحصول على المستخرجات من الحاسب الالى فى صورة وثائق أو مستندات أو برامج اومعلومات أو نظم تطبيقية أو هندسية أو فنية أو رسومية أو غيرها .. الخ والتى تشكل فى مجموعها أما عبارات مقروءة أو شفرات مفهومة أو رموز متداولة فى نفس المجال أو لغات يسهل التعرف على فحواها . وبالتالى يمكن استبعاد كل ما يعد صورة ضوئية أو رسما هندسيا ولو كان جزءا لا يتجزء من الشكل العام الكتابى ولكن المشرع المصرى قد قصرهذا الاستبعاد للصور الضوئية على تلك الغير موضوعة على المستندات الرسمية حيث نجد أن المشرع المصرى يجرم فعل التزوير بوضع صور أشخاص اخرين خلافا للصور الأصلية .

وإذا ما تحقق للمحرر الشكل الكتابى المطلوب فلا عبرة بعد ذلك بالوسيلة المستخدمة فى الكتابة التى قد تكون بالقلم الرصاص أو بالآلة الكاتبة أو عن طريق الحاسب الالى أو بالقلم الجاف أو الحبر أو الكوبيا .. كما لا عبرة بالمادة التى تدون فيها الكتابة على الورق أو الخشب أو الجلد أو اسطوانة معلوماتية أو ديسكات ممغنطة أو بطاقات تحتوى على شرائح مغناطيسية تتضمن البيانات المعلوماتية الخاصة بهذه البطاقة أو على شرائح الكترونية أو ليزرية تختزن تلك البيانات أو بطاقات مثقبة تحمل البيانات والمعلومات فى صورة ثقوب يتعرف عليها الحاسب الآلى وتخضع للمعالجة المعلوماتية فى طريقها لاخراج هذه المعلومات . كما لا اهمية بلغة الكتابة التى قد تكون بالعربية أو اللاتينية أو بلغة من لغات البرمجة التى ابتكرت كلغة حوار بين الانسان وبين الحاسب الآلى .

ومن ناحية ثانية لابد أن يدل المحرر على المعنى الذى حرر من أجله .. حتى ولو اقتصر الفهم لهذا المعنى على بعض الناس .. أما إذا كانت عبارات النص غامضة لا يستطيع أحد أن يتعرف على فحواها فإن الشئ فى هذه الحالة لا ينطبق عليه وصف المحرر كما لو كانت هناك ورقة لا تحتوى الا على خطوط متقاطعة لا تعبر عن شئ أو ورقة لا تحتوى الا على توقيع فقط لشخص مجهول .

ومن ناحية ثالثة لابد أن يكون المحرر معروف المصدر أى يمكن التعرف على من صدر عنه سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا .. وسواء أكان فردا واحدا أم مجموعة من الأفراد وسواء من احاد الناس أم من شخص يحمل صفة الموظف أو المستخدم العمومى والذى يمكن الاستدلال عليه بأى وسيلة من الوسائل التى تفيد فى التوصل إليه عن طريق التوقيع أو الختم أو العلامة التجارية أو علامة النشاط الخاصة بالمؤسسة أو الادارة أو الشركة أو من خلال عبارات المحرر ذاته أو من خلال الصفة المذكورة فى المحرر للموظف المختص أو العامل أو الفرد أو التى تدل على صفة القريب . وإذا توافرت فى المحرر هذه الأمور وهى الكتابة والدلالة على المعنى ومعرفة المصدر الذى صدر عنه فلا أهمية بعد ذلك بكونه قد انشئ لإثبات حق أو مركز قانونى أم انشئ لغية أخرى حيث يتسع مفهوم التزوير ليشمل تلك المحررات التى لا تضمن اثباتا لحق أو مركز من المراكز القانونية ولكن تمثل قيمة كبيرة عند مصدرها . وبالتالى يمتد نطاق التزوير ليشمل الخطابات الشخصية والبرقيات والاشارات التليفونية والمقالات التى تنشر فى الصحف لما لهذه المحررات من قيمة أدبية عند صاحبها .

طرق التزوير:

لا يكفى أن يقع تغيير للحقيقة فى محرر مكتوب حتى تقع جريمة التزوير بل لابد أن يكون هذا التغيير بناءا على احدى طرق التزوير التى قام المشرع المصرى بتحديدها على سبيل الحصر فى المواد

المتعلقة بالتزوير أو بأى من الوسائل حسب دلالة المشرع الفرنسى على ذلك فى المادة ٤٤١ من قانون العقوبات الفرنسى وطرق التزوير كما حددها المشرع المصرى أما أن تكون مادية أو معنوية .. فأما عن طرق التزوير المادى فقد حددها فى خمسة طرق .. الطريقة الأولى تتحقق بوضع امضاءات أو أختام مزورة ..وفيها يقوم الجانى بالتوقيع على محرر بتوقيع مزور أى على خلاف الحقيقة وله عدة صور .. اما أن يكون للجانى صفة فى التوقيع ولكن يقوم بتوقيع غير توقيعه المعتاد . واما الا يكون للجانى صفة فى هذا التوقيع ورغم ذلك يقوم بالتوقيع ويستوى أن يكون الشخص الذى تم التوقيع مكانه شخص حقيقى أم مجرد شخص وهمى لا وجود له . أو أن يقوم الجانى بالحصول على التوقيع ولكن بشكل غير مشروع كما لو قام بدس المستند أو المحرر المراد الحصول على التوقيع عليه فى مجموعة من الأوراق أو المحررات أو المستندات أو الوثائق المقدمة إلى المجنى عليه فيقوم الأخير بالتوقيع على المحرر باعتباره من تلك الأوراق . وأخيراً أن يحصل الجانى على التوقيع المراد ثم يقوم بلصقه بالمحرر الذى يتضمن بيانات غير صحيحة .

وتتحقق هذه الطريقة من طرق التزوير المادى حتى ولو كانت البيانات التى تضمنها مطابقة للحقيقة أو كان التوقيع غير واضح . ولكن لا يقوم التزوير بهذه الطريقة إذا كان التوقيع المزور غير مقروء أو مجرد خطوط متقاطعة أو مستطيلة . ويستوى بعد ذلك التوقيع باليد بالقلم أو ببصمة اليد المزورة و التى تتحقق فى قيام الجانى بوضع بصمته فى محرر وينسبها إلى شخص اخر . كما يقوم التزوير بهذه الطريقة بوضع ختم مزور وينسب هذا الختم إلى شخص اخر أو للجانى ذاته إذا وضعه على محرر مزور وليس له صفة فى التوقيع . ولافرق بين ما إذا كان الختم المنسوب لشخص اخر ختم حقيقى أو قام الجانى باصطناعه وأيضاً لا فرق بين ما إذا كان الشخص

الاخر له وجود حقيقى أم وهمى ليس له وجود . والطريقة الثانية .. وتتحقق بقيام الجانى بتغيير المحررات أو الامضاءات أو الاختام أو بزيادة كلمات .. ويشترط فيها أن يباشر الجانى نشاطه الذى يندرج فى اطار هذه الطريقة بعد الانتهاء من تحرير المحرر اى أن يكون المحرر قد استكمل شكله المطلوب ثم ياتى نشاط الجانى بعد ذلك بتعديل أو تغيير أو بزيادة كلمات إلى الامضاءات أو الاختام أو المحرر . فقد يقوم الجانى باضافة كلمات إلى سياق المحرر على نحو يؤثر فى مضمونه بحيث يتفق فى النهاية مع مراد الجانى ومع هذه الاضافة كما فى قيام الجانى باضافة حرف هجائى إلى كلمة أو باضافة كلمة جديدة أو رقم باحدى رخص قيادة السيارات أو بشهادة جامعية أو إلى البطاقة الشخصية أو الرقم القومى أو شهادة الميلاد أو عقد بيع أو ايجار أو قرض وغيرها على نحو يؤدى إلى التغيير فى محتوى المحرر قبل الاضافة والذى يتفق مع غاية الجانى الاجرامية . وقد يقوم الجانى بحذف كلمات أو أرقام أو حروف أو علامات أو شفرات من محتوى المحرر الاصلى مما يؤدى إلى نفس النتيجة وهى التغيير فى الحقيقة أو فى مضمون المحرر كقيام الجانى بمحو بعض الأحكام الجنائية السابق الحكم بها على الجانى والمقيدة بصحيفة السوابق أو قطع جزء من المحرر للتغيير من مضمونه أو بحذف رقم من سند الدين على نحو يقلل من مبلغ الدين المدون بالمحرر أو المستند أو العقد. ولكن إذا ما ترتب على فعل المحو أو الحذف هلاك المحرر الاصلى أو تخريبه أو اتلافه فإننا نكون فى هذه الحالة أمام جريمة اتلاف وليس جريمة تزوير . كما قد يقوم الجانى بتعديل بيانات المحرر وذلك بلجوء الجانى إلى استعمال الشكلين السابقين المتعلقين بالحذف والاضافة بالشكل الذى يتيح له التغيير من محتوى المحرر .اما عن الطريقة الثالثة فتتمثل فى قيام الجانى بوضع اسماء أو صور اشخاص اخرين مزورة .. فيلجأ الجانى فى بعض الاحيان إلى استعمال اسماء أشخاص اخرين مزورة وذلك أثناء كتابته للمحرر على خلاف الحقيقة حيث لا

يقوم بتدوين أسماء الأشخاص الحقيقيين. ويستوى أن تكون الاسماء الغير حقيقية لاناس حقيقيين أم وهميين والفرض هنا أن الجانى قوم بالتوقيع عن اولئك الاخرين أما إذا ما اقتصر دوره عند عدم ذكر الاشخاص الحقيقيين فإنا نكون فى هذه الحالة امام طريقة من طرق التزوير المعنوى وليس المادى .

كما قد يلجأ الجانى فى احيان أخرى إلى وضع صور اشخاص اخرين على خلاف الحقيقة على المحرر استنادا إلى أن الصورة فى هذا الفرض تعد مكملة لبيانات المحرر وينسب المحرر إلى صاحب الصورة على خلاف الحقيقة كقيام الجانى بوضع صور اخرين مزورة على بطاقات شخصية أو على جوزات السفر ورخص القيادة ورخص حمل السلاح وتوجد طريقة رابعة لطرق التزوير المادى ... وردت فى المواد المتعلقة بتزييف العملة ودرج الفقه على اعتبارها من طرق التزوير المادى على الرغم من عدم ورودها فى النصوص المتعلقة بالتزوير فى المحررات العرفية اوالرسمية حيث ادخل المشرع ضمن الاشياء التى تكون محلا للتزييف والتقليد الاوامر الجمهورية والمراسيم والقوانين والقرارات الصادرة من الحكومة .

أما الطريقة الخامسة وهى التى تتعلق بصطناع محررجديد وفيها يقومالجانى بانشاء محرر لم يكن له وجود من قبل وينسبه على خلاف الحقيقة إلى شخص خر طبيعى أو معنوى له وجود حقيقى أو مجرد شخص وهمى . وبالتالى فاذا ما كان الذى قام به الفاعل لا يعدو أن يكون مجرد اضافة فقرات أو كلمات أو أرقام أو حروف أو شفرات أو علامات أو أختم مزورة أو صور أخرين مزورة أو امضاءات أو توقيعات أو اسماء فان ذلك لا يعد اصطناعا لمحرر بل التغيير فى محرر قائم بالفعل . أما إذا ما قام الجانى بانشاء محرر كرخصة قيادة أو حمل سلاح أو بطاقة الرقم القومى أو جواز سفر جديد أو قام بتحرير محرر والحقه بمحرر اخر حقيقى مكملا له فإما قام به الفاعل فى هذه الحالة

يكون بمثابة تزويربطريقة اصطناع محرر جديد أما عن طرق التزوير
المعنوى والتى وردت بنص المادة ٢١٣ من قانون العقوبات المصرى
بقولها يعد مزورا .... غير بقصد التزوير موضوع السندات أو
احوالها فى حالة تحريرها المختص بوظيفته سواء كان ذلك بتغيير
اقرارات اولى الشان الذى كان الغرض من تحرير هذه السندات أو
بجعله واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها أو
بجعله واقعة معترف غير بها فى صورة واقعة معترف بها .

ولهذا يمكن حصر طرق التزوير المعنوى فى القانون المصرى فى
ثلاث طرق .... **الاولى:** تتحقق بقيام الجانى بتغيير اقرارات اولى
الشان كما لو كان مكلفا بتدوين بيانات وعبارات اولى الشأن وما
يدلون به من اقرارات فيقوم بتدوين بيانات غير تلك التى امليت عليه
وذلك كالمأذون الشرعى وكاتب الجلسة فى المحكمة والمستخدم فى
انظمة المعالجة الالية للبيانات فى الهيئات الخدمية والمرفقية . كما قد
يحدث فى نطاق المحررات العرفية كمجال الترجمة لمحرر عرفى .
والثانية: تتحقق بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة ..
وهذه الطريقة من الاتساع بحيث تشمل الطريقة الأولى وهى تغيير
اقرارات اولى الشأن بل والطريقة اللاحقة والتى تتمثل فى جعل واقعة
غير معترف بها فى صورة واقعة معترف بها . ومن الأمثلة على هذه
الطريقة قيام مأمور الضبطية القضائية بإثبات عثوره على مادة
مخدرة عند قيامه بالتفتيش للمتهم أو منزله على خلاف الحقيقة
وقيام كاتب الجلسة فى المحكمة بإثبات حضور أو غياب المتهم أو وكيل
عنه خلاف للحقيقة . وقد يكون الموظف حسن النية وهنا يعد الشخص
الاخر الذى املى البيانات هو الذى قام بفعل التزوير فى المحرر .
والطريقة الثالثة: من طرق التزوير المعنوى فتتمثل فى قيام الجانى
باثبات واقعة غير معترف بها فى صورة واقعة معترف بها كقيا
المختص باثبات وقائع الميلاد أو الوفاه أو ما يتعلق بمؤخر الصداق أو
المهر أو قائمة الزوجية على خلاف الحقيقة . ويبين من هذه الحالة أنها

يكون بمثابة تزوير بطريقة اصطناع محرر جديد أما عن طرق التزوير المعنوى والتى وردت بنص المادة ٢١٣ من قانون العقوبات المصرى بقولها يعد مزورا .... غير بقصد التزوير موضوع السندات أو احوالها فى حالة تحريرها المختص بوظيفته سواء كان ذلك بتغيير اقرارات اولى الشأن الذى كان الغرض من تحرير هذه السندات أو بجعله واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها أو بجعله واقعة معترف غير بها فى صورة واقعة معترف بها .

ولهذا يمكن حصر طرق التزوير المعنوى فى القانون المصرى فى ثلاث طرق .... **الاولى :** تتحقق بقيام الجانى بتغيير اقرارات اولى الشأن كما لو كان مكلفا بتدوين بيانات وعبارات اولى الشأن وما يدلون به من اقرارات فيقوم بتدوين بيانات غير تلك التى امليت عليه وذلك كالمأذون الشرعى وكاتب الجلسة فى المحكمة والمستخدم فى انظمة المعالجة الالية للبيانات فى الهيئات الخدمية والمرفقية . كما قد يحدث فى نطاق المحررات العرفية كمجال الترجمة لمحرر عرفى . **والثانية :** تتحقق بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة .. وهذه الطريقة من الاتساع بحيث تشمل الطريقة الأولى وهى تغيير اقرارات اولى الشأن بل والطريقة اللاحقة والتى تتمثل فى جعل واقعة غير معترف بها فى صورة واقعة معترف بها . ومن الأمثلة على هذه الطريقة قيام مأمور الضبطية القضائية بإثبات عثوره على مادة مخدرة عند قيامه بالتفتيش للمتهم أو منزله على خلاف الحقيقة وقيام كاتب الجلسة فى المحكمة بإثبات حضور أو غياب المتهم أو وكيل عنه خلاف للحقيقة . وقد يكون الموظف حسن النية وهنا يعد الشخص الاخر الذى املى البيانات هو الذى قام بفعل التزوير فى المحرر . **والطريقة الثالثة :** من طرق التزوير المعنوى فتتمثل فى قيام الجانى باثبات واقعة غير معترف بها فى صورة واقعة معترف بها كقيام المختص باثبات وقائع الميلاد أو الوفاه أو ما يتعلق بمؤخر الصداق أو المهر أو قائمة الزوجية على خلاف الحقيقة . ويبين من هذه الحالة أنها

تندرج فى اطار الحالة السابقة ولهذا فقد اتجه جانب من الفقه إلى أن النص على هذه الطريقة بسياق المادة ٢١٣ من قانون العقوبات د. تزيدا من قبل المشرع .

الضرر :

يثور التساؤل بشأن الضرر فى جريمة التزوير هل يعتبر ركنا من أركان جريمة التزوير أم يعد عنصرا من عناصر أى من أركانه ؟ ولكن هل يعد عنصرا من عناصر الركن المادى أم عنصرا من عناصر الركن المعنوى ؟

فى الحقيقة لقد اختلف الفقه بخصوص الاجابة على هذا التساؤل وتعددت الآراء ففى حين نجد جانبا من الفقه يعتبر الضرر ركنا مستقلا لجريمة التزوير بجانب ركنيه المادى والمعنوى وليس لذاتية الضرر واستقلاله وانما لدواعى الدراسة ومتطلبات التطبيق القانونى السليم (١).

وأن ذلك لا ينفى اعتبار الضرر ينتمى إلى الركن المادى على أساس أنه يشكل خصيصة من خصائص الفعل إلى يكون الركن المادى فى جريمة التزوير .. ويندرج هذا الاتجاه تحت النظرية الموضوعية والتى تجعل من الضرر شرطا ضروريا من شروط هذه الجريمة .بينما ذهب اتجه اخر من الفقه إلى اعتبار الضرر عنصرا من عناصر الركن المادى فى الجريمة وبالتالى لا وجود لجريمة التزوير إذا لم يتحقق ضرر جراء ارتكاب الفعل . وذهب اتجاه اخر إلى وضع الضرر عنصرا من عناصر الركن المعنوى فى جريمة التزوير وليس الركن المادى وعده قصدا خاصا بجانب القصد العام ولهذا فلابد أن توافر لدى الجانى فى جريمة التزوير نية الضرر بالغير حتى تقوم

---

(١) انظر: د/ محمود نجيب حسنى .. المرجع السابق ..ص ٢١٧

وذلك أو مجموعة من الأشخاص وإنما يصيب المجتمع بأكمله بضرر مادي أو معنوي [illegible] في المحررات الدلالات من الضرر [illegible] [illegible] الشهادات الدراسية أو شهادات تأدية الخدمة العسكرية.

ومتى تحقق الضرر فليس بشرط أن يمس شخصا محددا بذاته [illegible] [illegible] شخصيا أو عاما أو ماديا أو معنويا أم [illegible] [illegible] المحرر الذي لحقه التزوير محررا رسميا أم عرفيا صحيحا أم باطلا أو قابلا للإبطال، فقد يكون المحرر الذي انصب عليه فعل التزوير محررا باطلا أو قابلا للإبطال ورغم ذلك يترتب عليه الضرر للمجني عليه ويتحقق شرط الضرر الذي تقوم به جريمة التزوير.

المبحث الثاني: الركن المعنوي في جريمة التزوير

[illegible] من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها القصد الجنائي لدى الجاني مرتكب الفعل المادي لهذه الجريمة بعنصريه العلم والإرادة. وبجانب ذلك لابد أن يتوافر لدى الجاني القصد الخاص الذي يتمثل في اتجاه [illegible] إلى استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله [illegible]

ولهذا فهو محتمل الوقوع . ويتحقق الضرر باستعمال المحرر المزور أما إذا كان المحرر لم يستعمل بعد فبرغم قيام الركن المادى ووقوع جريمة التزوير إلا أن الضرر فى هذه الحالة يعتبر محتمل الوقوع نظرا لاستقلال جريمتى التزوير واستعمال المحرر المزور . وقد يكون الضرر ماديا أو ادبيا .. والضرر المادى هو الذى يصيب أو يمكن أن يصيب المجنى عليه فى ثروته المادية أما الضرر المعنوى فهى الذى يلحق المجنى عليه ويؤثر على مركزه الادبى أو الاجتماعى أو الاخلاقى .كما أن هناك الضرر الاجتماعى وهو الذى لا يصيب شخصا محددا بذاته أو مجموعة من الأشخاص وإنما يصيب المجتمع بأثره بضرر مادى أو معنوى وذلك التزوير فى المحررات للافلات من الضرائب أو الرسوم الجمركية أو الشهادات الدراسية أو شهادات تادية الخدمة العسكرية .

ومتى تحقق الضرر فليس بشرط أن يمس شخصا محددا بذاته أو مجموعة من الاشخاص أو كان ضررا اجتماعيا أم ماديا أو معنويا أم محتمل الوقوع .كما أنه لا أهمية لكون المحرر الذى لحقه التزوير محررا رسميا أم عرفيا صحيحا أم باطلا أو قابلا للابطال فقد يكون المحرر الذى انصب عليه فعل التزوير محررا باطلا أو قابلا للابطال ورغم ذلك يترتب عليه الضرر للمجنى عليه ويتحقق شرط الضرر الذى تقوم به جريمة التزوير .

البند الثانى : الركن المعنوى فى جريمة التزوير :

جريمة التزوير فى المحررات هى من الجرائم العمدية التى يتطلب فيها القصد الجنائى لدى الجانى مرتكب الفعل المادى لهذه الجريمة بعنصريه العلم والارادة . وبجانب ذلك لابد أن يتوافر لدى الجانى القصد الخاص الذى يتمثل فى اتجاه نيته إلى استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله :

القصد العام :

يلزم أن تنصرف ارادة الجانى الحرة المختارة إلى ارتكاب الفعل الاجرامى المتمثل فى قيامة باتباع احدى الطرق المادية أو المعنوية التى حددها القانون العقابى المصرى على سبيل الحصر لتزوير المحررات سواء أكانت رسمية أم عرفية مع علمه بأنه إنما يقوم بذلك لتزوير المحرر . وبدون هذه الارادة وهذا العلم لا نكون بصدد جريمة تزوير لعدم توافرالقصد الجنائى كما إذا كان تغييرالحقيقة فى المحرر نتيجة اهمال من جانب المختص أو الموظف الموكول اليه العمل أو عدم تحريه الدقة فى القيام باعمال وظيفته ومن ذلك قيام المأذون الشرعى أو محرر محضر الضبط القضائى أو الكاتب المختص بالجلسة القضائية باثبات خلاف الحقيقة على غير ارادة منه نتيجة سهو أو نسيان أو اهمال أو عدم اتباع الدقة اللازمة فى تحرير البيانات المطلوب منه تدوينها أو دون أن يتثبت من صحتها ولهذا فقد قضى بأنه إذا كان علم المتهم بتغيير الحقيقة لم يكن ثابتا بالفعل فان مجرد اهماله فى تحريها مهما كانت درجته لا يتحقق به هذا الركن . ويشترط فى الارادة التى اتجهت إلى الفعل المكون لجريمة التزوير أن تكون ارادة سليمة خالية من عيوب الارادة وعيوب الاهلية ولكن لا يشترط أن يعلم الجانى بقواعد القانون الجنائى والتى نصت على طرق التزوير حيث لا يعذر المرء بجهله بالقانون فلو دفع الجانى بأنه لا يعلم بأن ما اتبعه من طرق فى التزوير يدخل فى اطار الطرق التى قام المشرع العقابى بتحديدها فإنه لا يؤخذ بهذا الدفع فى الحسبان عند نظر القاضى الجنائى للواقعة المطروحة أمامه .

القصد الخاص :

بجانب القصد العام اللازم فى جريمة التزوير يلزم وجود قصد خاص لدى الجانى يتمثل فى ضرورة اتجاه نيته إلى استعمال المحرر المزور فى الغرض الذى زور من أجله أو ما يعبر عنه بقصد الضرر

بالغير . وهذا ما اتجه إليه غالبية الفقه حيث أنه بوجود هذه النية المبيتة يتأكد لدى الجانى عزمه على انتهاج السلوك الاجرامى وال اق الضرر بالغير المحقق باستعمال المحرر المزور فيما زور من أجله أو المحتمل بمجرد قيامه بفعل التزوير. وإذا كان المشرع المصرى لم يشترط النية الخاصة لدى الجانى فى سياق المادة ٢١١ من قانون العقوبات على نفس منوال المادة ٢١٣ ع فإن ذلك لا يعنى عدم تطلبها كما انه ليس هناك تشابه يذكر بين نية استعمال المحرر المزور فى الغرض الذى زور من لجله وبين نية الاضرار بالغير كما ذهب إلى ذلك البعض من الفقه . وكذلك إذا كانت ماهية القصد الجنائى هى استعمال المحرر المزور فانه ليس بشرط أن يتم تحديد الاغراض التى تزور من اجلها المحررات بشكل تحكمى أو تحديدى حيث لا تدخل هذه الاغراض تحت حصر .

المطلب الثانى
التزوير فى المحررات الرسمية
كأحد حالات الفساد الإدارى

فى الحقيقة أن التزوير فى المحررات الرسمية لا يختلف عن التزوير وأحكامه بصفة عامة الا فيما يتعلق بتطلب صفة الموظف العام فيمن يرتكب فعل التزوير . ولذلك فإننا نتناول هذا النوع من التزوير فى الأربع نقاط التالية :

اولا: المحررات الرسمية .

ثانيا : التزوير المادى فى المحررات الرسمية .

ثالثا : التزوير المعنوى فى المحررات الرسمية .

رابعا : التزوير الرسمى من غير الموظف العام .

ونعرض لهذه الأمور على النحو الآتى :

أولاً : المحررات الرسمية :

لم ينص المشرع الجنائى على تعريف المحرر الرسمى – على نقيض المشرع المدنى (١) – واكتفى بالنص على مجرد امثلة لما يعد من قبيل المحررات الرسمية مثل الاحكام ومحاضر الشرطة والوثائق والسجلات والدفاتر والتقارير وغيرها من الأوراق والسندات الحكومية والتى وردت فى سياق المادة ٢١١ من قانون العقوبات المصرى .

ولذلك لجأ فقهاء القانون الجنائى باللجوء إلى التعريف المدنى للمحررات الرسمية دون أن يخل بما لقانون العقوبات من ذاتية استقلال.

ومن التعريفات الفقهية للمحرر الرسمى ما اتجه إليه البعض من أنه « المحرر الذى يصدر أو الذى ينسب إلى موظف عام مختص بتحريره » (٢) . وفى تعريف آخر بأنه « كل محرر يصدر أو من شأنه أن يصدر من موظف عام مختص بتحريره واعطائه الصفة الرسمية » (٣) .

ومن التعريفات القضائية للمحرر الرسمى أن يكون صادر من موظف عمومى ومكلف بتحريره وان يقع التغير فيما أعدت الورقة لإثباته أو فى بيان جوهرى متعلق بها (٤) .

---

(١) نص المشرع المدنى المصرى فى المادة ١٠ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المتعلقة بقانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية على تعريف المحررات الرسمية بأنها هى التى يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه وما تلقاه من ذوى الشأن وذلك طبقا للأوضاع القانونية وفى حدود سلطته واختصاصه فإذا لم تكتسب هذه المحررات صفة رسمية فلا يكون لها الا قيمة المحررات العرفية متى كان ذووا الشأن قد وقعوها بامضائهم أو بأختامهم أو ببصمات أصابعهم .

(٢) انظر : د عمر السعيد رمضان – شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – ط سنة ١٩٨٦ ص ١٧٧ .

(٣) انظر : د محمود محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم الخاص ط سنة ١٩٧٥ ص ١٦٦ .

(٤) انظر : نقض ٢٥ / ١٠ /١٩٨٢ مجموعة احكام النقض س ٥٢ رقم ١٦٤ ص ٨٠١ .

وفى تعريف أخر ان مناط رسمية الورقةان محررها موظف عمومى مختص بمقتضى وظيفته أو يتدخل فى تحريرها أو التأشير عليها وفقا لما تقضى به القوانين واللوائح والتعليمات التى تصدر اليه من جهته الرئاسية [١] .

وعلى ذلك كى يكتسب المحرر الصفة الرسمية لابد من توافر الشروط الآتية :

الشرط الأول : تدوين المحرر بمعرفة موظف عام :

وبعد تعرضنا فيما سبق لتعريف الموظف العام ونحن بصدد دراسة جريمة الرشوة وبينا أن للموظف العام فى القانون الجنائى مدلول أوسع من مدلوله فى القانون الادارى وانتهينا إلى ضرورة اللجوء إلى تعريف المحكمة الادارية العليا له بأنه « كل من يعمل فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو احد الهيئات التابعة لها عن طريق الاستغلال المباشر وان يكون تعيينه بصفة دائمة » . وبالتالى فإن هذا الشخص إذا ما قام بتحرير محرر ما بصفته ممثلا للدولة كان المحرر الصادر منه محررا رسميا . وقد يكون المحرر باكمله صادر من هذا الشخص أو الموظف أو عضو الادارة . وهنا يعتبر المحرر محررا رسميا بصفة كلية وقد يكون كذلك جزئيا إذا ما اشترك الموظف فقط بتحرير جزء من أجزاء هذا المحرر [٢] .

ويتعين أن تثبت الصفة الرسمية للمحرر أثناء تمتع الفرد بصفة الموظف العام وذلك وقت تحرير المحرر اما إذا كانت صفة الوظيفة العامة قد زالت قبل تحرير المحرر فلا يعد محررا رسميا بعد .

---

(١) انظر : نقض ٢ /١٢ /١٩٥٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ لسنة ٢٨ ق رقم ٣٥ ص٢٨٩ .

(٢) انظر : د /ماجد راغب الحلو – القانون الادارى – ط. سنة ١٩٨٧ ص ٢٣٥ .

الشرط الثانى : أن يكون الموظف العام الذى أصدر المحرر مختصا بأصداره :

يتسع المصدر الذى يستمد منه الموظف العام اختصاصه وسلطته فى اصدار الاعمال الادارية والقرارات إلى القوانين واللوائح وتعليمات وأوامر رؤسائه فى العمل الصادرة إليه (١) والتى يقوم الموظف تنفيذا لها وبمناسبتها باصدار المحرر ، فإذا تغيب مأمور الضبط القضائى عن محل عمله لأداء واجبات وظيفته واسند إلى رقيب الشرطة تحرير محضر فى احدى الجنح فإنه لا يصح له أن يدفع بانتفاء اختصاص هذا الرقيب فى تحرير المحضر على اعتبار انه ليس من مأمورى الضبط القضائى وبالتالى لا يعد المحضر محررا رسميا (٢) .

وكان مؤدى تحديد المصادر التى ينبع منها اختصاص الموظف العام بأعمال وظيفته واصدار القرارات الادارية والاعمال - على النحو السالف - استبعاد صفة الرسمية عن كل محرر صدر من موظف غير مختص واعتباره من المحررات الباطلة الا أن تطبيق ذلك من الناحية العملية قد لاقى صعوبات وبالأخص بالنسبةللمحررات غير ظاهرة البطلان أو الحالات التى يصعب على جمهور المتعاملين مع عضو الادارة تبيان ما إذا كان مختصا أو غير مختص بالقرار أو العمل الادارى الامر الذى معه ادى إلى الاعتراف برسمية المحرر رغم بطلانه هذا . وهذا الشرط يمتد ليشمل المحررات العرفية ابتداءا ثم يتدخل الموظف العام فى مرحلةما لاعتماده أو بكتابة بعض البيانات المكملة عليه أو التأشير والامضاء أو القيام بأى عمل مادى على ذات المحرر فيتحول المحرر من مجرد محرر عرفى إلى اكتساب صفة المحرر الرسمى . حيث لا يشترط أن ينشأ المحرر الرسمى ابدا من

---

(١) انظر : د/ السعيد مصطفى السعيد - المرجع السابق - ص١٧ .

(٢) انظر : نقض ١٦ /٥ /١٩٨٢ مجموعة احكام النقض لسنة ٥٢ ق رقم ١٢٣ ص١٠٨ .

- ونقض ١٦ /٥/١٩٨٥ لسنة ٥٤ ق رقم ١٢١ ص١٠٨ .

أول الأمر ولكن قد يكون عرفيا ابتداءا ثم ينقلب - نتيجة تدخل عضو الادارة - إلى محرر رسمى . ولذلك فقد قضى ردا على دفع أحد المتهمين الطاعنين - بأن صحيفة الاشكال التى قام المتهم بالاشتراك فى تزويرها ليست محررا رسميا لان التغيير الذى حدث بها قد تم قبل أن تكتسب الصفة الرسمية بالتأشير عليها من قبل الموظف المختص ، لأن العبرة بما آل اليه المحرر لا بما كان عليه وبالتالى فانه بمجرد التأشير عليها من قبل عضو الادارة تكون قد اكتسبت الصفة الرسمية وتعتبر محررا رسميا وأى تزوير فيها يعد تزوير فى محرر رسمى .

والرسمية تثبت للمحرر العرفى بأثر رجعى أى فى تاريخ سابق على تدخل الموظف العام فإن كانت بعض بيانات المحرر العرفى قد تم تزويرها قبل تدخل الموظف فان هذا التزوير يعد تزويا فى محررا رسميا بمجرد تدخل الموظف المختص باصدارة .

الشرط الثالث: أن يصدر الموظف المحرر بوصفه ممثلا للدولة:

الموظف العام عندما يقوم بأى من الأعمال الادارية أو القرارات أو باصدار المحررات إنما يقوم بذلك باعتباره عضو الادارة فى الجهاز الادارى للدولة وممثلا لها فى القيام ببعض الأعمال المتعلقة بادارة مرفق من مرافقها العامة الخدمية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية وغيرها . فقد يصدر المحرر من أعضاء البرلمان مثل تلك التى تتضمن القوانين والمعاهدات واللوائح التفسيرية للقوانين ومشروعاتها والأعمال البرلمانية من قرارات وتصرفات وأعمال ادارية صادرة من أعضاء البرلمان بصفته مرفق من مرافق الدولة .

كذلك قد تصدر المحررات من أعضاء السلطة التنفيذية سواء باعتبارها سلطة سياسية حكومية كرسم سياسة الدولة واستراتيجيتها والخطط الأمنية والدفاعية وبنود الأسرار القومية والشئون المخابراتية أو باعتبارها تمثل الجهاز الادارى بالدولة من

الناحية المركزية واللامركزية التى تتمثل فى المحافظات والمدن والقرى والهيئات والجمعيات والمؤسسات والشركات التابعة لها . فكل ما صدر من أعضاء هذه الهيئات يتصف بالصفة الرسمية وعد محررا رسميا .

كذلك فقد يصدر المحرر الرسمى من أعضاء السلطة القضائية كالقضاه وأعضاء النيابة العامة والادارية ومفوضى الدولة وأعضاء مجلس الدولة والقضاء الادارى ومساعديهم ومعاونيهم ورجال الضبطية والادارية مثل محاضر الجلسات ومحاضر التحقيق والاعلانات القضائية ومحاضر الشرطة والاحكام القضائية وأيضا القرارات والاعمال المتعلقة بالشئون الادارية من مرتبات ومعاشات وعلاوات وبدلات وغيرها والتى تلزم لسير مرفق القضاء كمرفق عام.

أيضًا قد يصدر المحرر عن طائفة الموثقون ومن فى حكمهم مثل أعمال موثقوا مصلحة الشهر العقارى والتوثيق والمأذونون الشرعيون بالنسبة لعقود الزواج واشهارات الطلاق والقساوسة بالنسبة لعقد الخطبة والزواج للمسيحيين .

وهناك العديد والذى لا يقع تحت حصر من المحررات التى ينطبق عليها وصف الرسمية منها على سبيل المثال الاشتراك الكيلومترى بالنسبة لقطارات المترو وعربات السكة الحديدية وفواتير التليفونات والمياه والغاز والكهرباء والمحاضر التى يحررها مفتشوا التموين باعتبارهم من سلطة الضبطية القضائية ومحاضر الشرطة والنيابة وجلسات المحاكم القضائية وشهادات الميلاد والوفاة وجوازات السفر والبطاقة العائلية والشخصية وكافة الاوراق المتداولة فى داخل وبين موظفى الهيئات والمؤسسات الادارية والاقتصادية ذات النفع العام والمختومة بختم شعار الجمهورية وأيا كانت الوزارة التى تتبعها الداخلية أو الصحة أو التعليم أو القضاء وأيا كانت السلطة التى تسيطر عليها القضائية أم التشريعية أم التنفيذية .

ويرى الرأى الغالب من الفقه أن التزوير الذى يقع فى محررات رسمية أجنبية يعد من قبيل التزوير فى المحررات العرفية وهذا بلا شك يتفق مع الخطة التشريعية العامة حيث اتجه المشرع إلى جعل الجرائم التى تقع على أختام الحكومات الأجنبيه واستعمال هذه الاختام من قبيل الجنح مثلها فى ذلك مثل التزوير فى المحررات العرفية (١) .

فى حين يرى البعض من الفقه أن المشرع المصرى إذا منح الحجية للاوراق الاجنبية الرسمية تعادل ما للمحررات الرسمية الوطنية كشهادات الدراسة الجامعية اذا تم معادلتها بالشهادات الوطنية فان التزوير فيها يكون تزويرا فى محرر رسمى شريطة أن يكون هناك معاملة تشريعية بالمثل .

ثانيا : التزوير المادى فى المحررات الرسمية :

اتجه تشريعنا العقابى الى أن الموظف العام أو عضو الادارة إذا ارتكب أثناء تأدية وظيفته تزويرا فى أى من الأوراق الرسمية كالأحكام والتقارير ومحاضر جلسات الشرطة والنيابة والوثائق والسجلات أو الدفاتر الرسمية وغيرها من السندات والاوراق الأميرية باحدى طرق التزوير المادى بوضع امضاءات أو أختام مزورة أو بتغيير المحررات والاختام أو الامضاءات أو بزيادة كلمات أو بوضع صور وأسماء أشخاص آخرين مزورة فإنه يعاقب ب .....

وبالتالى فإن من صور الفساد الزائعة الانتشار بين خلايا الجهاز الادارى للدولة التزوير باستعمال صور التزوير المادية التى سبق الحديث عنها فى المطلب الأول والمتعلق بالتزوير وطرقه بصفة عامة .

---

(١) انظر : د/ عمر السعيد رمضان – المرجع السابق – ص١٨١ .
– ود /فوزية عبد الستار – المرجع السابق – ص٢٩٨ .

فكثيرا ما نجد موظفى الادارات المختلفة يلجأون بأهوائهم إلى الاستهانة بما للمحرر الرسمي من قوة ورسمية وثقة متولده فيه من قبل جمهور العامة من الناس ... وذلك بتزويره عن طريق وضع امضاءات أو أختام مزورة أو تقليد امضاءات الآخرين أو بحذف أو تعديل أو اضافة كلمات إلى مضمون المحرر أو باختلاق تأشيرة أحد الموظفين على غير الحقيقة أو بوضع صور أشخاص آخرين غير من ينسب لهم المستند أو المحرر الامر الذى جعل المشرع العقابى ينص على عقاب هؤلاء بالأشغال الشاقة المؤقته أو السجن . وأن كنا نرى ضرورة تشديد العقاب فى هذه الحالات ليصل إلى الاشغال الشاقة المؤبدة ودون التخيير بينها وبين عقوبات أخرى وذلك لما فى فعل تزوير المحررات الرسمية من اهدار كيان مكانة المحرر الرسمى وجعله عرضة للتلاعب من خلال الوظيفة العامة التى هى اساس بث عنصر الثقة فى هذا المحرر. ونظرا لما يعبر عنه سلوك الموظف العام الذى يصل إلى هذه المرتبة من الجرم عن نفس تشبعت بالاثم والاجرام ولا يحق لها أن تنعم بشرف الوظيفة العامة التى نريد ونأمل أن نقتلع منها جذور الفساد بصفة عامة والادارى بصفة خاصة . وللتزوير المادى فى المحررات الرسمية اركان يلزم توافرها حتى نكون بصدد هذا النوع من التزوير .

فلابد أولاً من توافر صفة معينة فى الشخص القائم بفعل التزوير وهى كونه موظفا عاما عين بصفة دائمة فى خدمة مرفق عام بأداة قانونية سليمة وتديره الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية التابعين لها بطريق الاستغلال المباشر . وسواء أكان هذا المرفق من المرافق الخدمية كالصحة والتعليم والامن والقضاء والدفاع أو من المرافق الاقتصادية والتجارية التى تنشئها الدولة أو تساهم فى مالها بنصيب ما أما عن طريق سلطتها المركزية او عن طريق أحد الأشخاص اللامركزية التابعين لها . وأياً كانت السلطة التابعين لها التشريعية أم التنفيذية أم

القضائية . الا أن المشرع العقابى على خلاف جريمة الرشوة لم ينص على المكلفون بخدمة عامة من حيث الخضوع لأحكام جريمة التزوير فى المحررات الامر الذى قوبل بالرفض من قبل بعض الفقه (١).

وعلاوة على تطلب صفة الموظف العام فى من يرتكب فعل التزوير فى المحررات الرسمية يلزم كذلك أن يقع فعل التزوير فى المحرر الرسمى أثناء تأدية العمل المنوط بالموظف القيام به دونما النظر فى المصدر الذى يستقى منه الموظف العام اختصاصاته سواء كانت القوانين أو اللوائح أو تعليمات وأوامر الرؤساء فى العمل . وبالتالى إذا كان الموظف الذى ارتكب الفعل إنما يمارس اختصاصات موظف آخر فان هذه الحالة لا تقوم فى جانبه ولكن يكون مرتكبا الفعل الذى نصت عليه المادة ٢١٣ من قانون العقوبات .

وقد يكون الموظف العام غير مختص بتدوين المحرر الرسمى حسب الاصل ولكن وقع المحرر بين يديه بمقتضى مهنته ككاتب الملفات وموظف الحفظ ومختص الأرشيف ففى هذه الحالات إذا ما ارتكب الموظف أى من طرق التزوير المادى فى المحرر الرسمى فانه بذلك يكون قد ارتكب جريمة التزوير أثناء تأدية وظيفته كذلك .

ثالثا : التزوير المعنوى فى المحرر الرسمى :

وفى هذا الفرض لا يقوم الموظف باتباع طرق مادية فى التزوير ولكن قام بالاستعانة بأى من طرق التزوير المعنوية وذلك بتغيير

---

(١) انظر : د / محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - القسم الخاص- ط. سنة ١٩٨٧ ص٢٨٦ . والذى ينتقد هذا الحكم من جانب المشرع استنادا إلى انه يتعين أن يدخل المكلف بخدمة عام فى عداد الموظف العام ويبرر وجهة نظره تلك بالربط بين فكرة الموظف العام وفكرة المحرر الرسمى . وأن الاستناد إلى جرائم الرشوة واختلاس المال العام ليس فى محله لأنه فى هذه الجرائم يعد استثناء ان يرتكبها غير الموظف ولذلك سلك المشرع مسلكه فى تحديد مفهوم الموظف العام فان للمحرر الرسمى مفهوم محدد فى القانون المدنى يتعين الاخذ به فى نطاق القانون الجنائى انطلاقا من تكامل النظام القانونى العام للدولة .

اقرارات أولى الشأن أو بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة أو واقعة غير معترف بها فى صورة.واقعة معترف بها على النحو السابق الاشارة إليه عند الحديث عن التزوير بصفة عامة .

ولا تختلف أركان التزوير فى النحرر الرسمى عن التزوير المعنوى من حيث اشتراط صفة الموظف العام وان يكون التزوير اثناء تأدية الموظف العام لعمله ولا بالنسبة لعلة التجريم فى هذه الحالة . ولكن التزوير فى المحرر الرسمى فى هذه الحالة يكون باتباع احدى طرق التزوير المعنوى من قبل الموظف المختص أثناء تحريره المحرر وذلك مثل المأزون الذى يدون فى وثيقة الزواج بيانات غير صحيحة فيما يتعلق بتاريخ الميلاد للافلات من شرط السن أو الموثق الذى يدون فى السجل بيانات غير صحيحة فيما يتعلق بحدود العقار أو مساحته أو ثمنه حتى يتهرب صاحب العقار من الرسوم المقررة أو القس الذى يثبت توافر شروط الخطبة كما هى فى الديانة المسيحية على خلاف الحقيقة . أو موظف قيد المواليد والوفيات إذا ما أثبت تحقق واقعة الميلاد على غير الحقيقة أو تلاعب فى تواريخ الواقعة .

رابعا : التزوير فى المحرر الرسمى من غير الموظف العام :

أن من صور الفساد الادارى كذلك تدخل غير الموظف العام فى مجال تحرير المحررات الرسمية حيث أن ذلك يعد مساسا بهيبة الوظيفة العامة ومركزها القانونى وبالجهاز الادارى بشكل عام ولو بسلوك غير مباشر من قبل أشخاص آخرين لا ينتمون إلى الجهاز الادارى للدولة . ولذلك واجه المشرع الجنائى هذه الحالة بالنص عليها فى المادة ٢١٢ من قانون العقوبات المصرى بقوله كل شخص ليس من أرباب الوظائف العامة ارتكب تزويرا مما هو مبين فى المادة السابقة يعاقب .... .

ولهذه الجريمة أركان لا تختلف عن الأركان العامة للتزوير ولا

اركان التزوير الواقع من موظف عام سوى أن التزوير فى هذه الحالة يقع من غير الموظف العام اى من أحاد الناس .

ويرى جانب من الفقه إلى امكان وقوع هذه النوع من التزوير من قبل موظف عام إذا كان غير مختص أساسا بتحرير المحرر .

ووفقا لصياغة النص السابق فان طرق التزوير المقصودة في هذه الحالة من حالات التزوير فى المحرر الرسمى هى طرق التزوير المادى حيث أن المحرر الذى يقع عليه فعل التزوير لا يتم تحريره بمعرفة الجانى وهو من أحاد الناس وبالتالى فان التزوير المعنوى لا يتصور وقوعه فى هذه الحالة . ولكن قد يقع التزوير المعنوى كذلك من غير الموظف إذا قام بالادلاء ببيانات غير صحيحة على موظف عام حسن النيه وهو عالم بذلك ويقصد هذا الفعل وهنا يعاقب الغير موظف بعقوبة الشريك فى التزوير .

وبهذا يتضح أن التزوير بحق يعد من أخطر الجرائم التى تواجه الجهاز الادارى للدولة ويصيبه بالشلل حيث أن يقلب موازين الأمور رأسا على عقب ويصور كل شئ على غير حقيقته الأمر الذى يضحى المحرر الرسمى والصادر من عضو الادارة غير ذى قيمة تذكر سوى أنه أداة لعضو الادارة الفاسد أو لآحاد الناس كى يتلاعب فيه كيفما يشاء سواء باصطناعه من الأصل أو بالتعديل فيه أو بإثبات ما يجافى الحقيقة بين طياته وهنا تنعدم الثقة فيه وفى الموظف العام وفى الجهاز الادارى للدولة وتصير النظرة المتوقعة تجاه السلطات الأساسية فى الدولة نظرة سطحية عارية من الحقيقة . وتصير الثقة فيها وفى أجهزتها منعدمة وتتولد روح اللامبالاة لدى العاملين فيها والبعد عن المسئولية والانحدار إلى عالم الرذيلة والاجرام والفساد الذى يأكل فى الدولة ويهدد بقائها أو على سبيل الاقل يهدد أمنها الاجتماعى ووزنها الاقتصادى وقدرتها السياسية ووضعها الدولى .

المطلب الثالث

نهى الشريعة الإسلامية عن التزوير

التزوير لغة هو الزور والباطل والكذب والتقليد والمحاكاة والبعد عن الحق وتغيير الحقيقة .

ولهذا فقد حرمت الشريعة الاسلامية كل أنواع التزوير والكذب سواء كان قولا أو فعلا أو كتابة لانه يغير من حقيقة الأمور ويصور الباطل على أنه حق والحق على أنه باطل ولهذا أتت النصوص القرآنية بالتحريم المطلق له قال تعالى فى سورة الاسراء الآية ٣٦ ولا تقف ما ليس لك به علم وقال تعالى فى سورة ق الآية ١٨ ما يلفظ من قول الا لديه رقيب عتيد .

ولم تفرق الآيات بين ما إذا كان هذا الكذب عرفيا أم رسميا صادرا من آحاد الناس أو من موظف عام من مسلم أم من ذمى فالكذب فعل تجرمه كافة الشرائع والديانات ولم لاوهو أساس الفتن والاضطرابات والدسائس والحروب فى بعض الاحيان .

وعن ابن مسعود رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أن الصدق يهدى إلى البر وأن البر يهدى إلى الجنة وأن الرجل ليصدق حتى يكتب عند الله صديقا ، وأن الكذب يهدى إلى الفجور وأن الفجور يهدى إلى النار وأن الرجل ليكذب حتى يكتب عند الله كذابا » (١) .. وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما ، أن النبى صلى الله عليه وسلم قال «اربع من كن فيه كان منافقا خالصا ومن كانت فيه خصلة منهن كانت فيه خصلة من نفاق حتى يدعها ، إذا اؤتمن خان وإذا حدث كذب وإذا عاهد غدر وإذا خاصم فجر (١) .

---

(١) انظر : رياض الصالحين بند ١٥٤٢ .

(٢) انظر : رياض الصالحين بند ١٥٤٣ .

وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال قال النبى صلى الله عليه وسلم « أفرى الفرى أن يرى الرجل عيناه ما لم يريا » رواه البخارى .

هذه الآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة وغيرها الكثير والتى تحرم الكذب والزور وتغيير الحقيقة ... فإذا ما تفشى هذا الأمر وزادت خطورته على الدين ومصالح العباد كان لولى الأمر أن يضع العقاب المناسب لمثل هذه الأمور سواء اتخذ الكذب شكلا شفويا بالقول مثل الشهادة الزور أو الشهادة الكاذبة ، أو اتخذ الكذب شكلا كتابيا كالتزوير فى المحررات باعتبارها من جرائم التعازير التى تضع الشريعة الاسلامية المبادئ والقواعد لتحريمها مع ترك الأمر لولى أمر المسلمين لتحديد أركانها وشروطها والعقاب المناسب على ارتكابها وذلك كالسرقة والرشوة وغيرها من الجرائم التى تستجد وفقا لتطور الزمان وتغير المكان مع وجود الأصل والأساس للتحريم فى كتاب الله وسنة نبيه الكريم صلى الله عليه وسلم .

المبحث الثالث
اختلاس المال العام كصورة للفساد الاداري وتعذير الشريعة الإسلامية عليه

تمهيد:

إن من اكثر صور الفساد الاداري ظهور في الوقت الحاضر لهو اختلاس الاموال العامة والاستحواز عليها الحيازة الكاملة بهدف حرمان الدولة منها . فلا تخلو الجرائد اليومية من نشر العديد من حالات الاختلاس من قبل موظفي الدولة والقائمين على ادارة مرافقها الحيوية والتي في تزايد مضطرد يوما بعد يوم حتى أن الفرد العادي من عامة الناس بات لا يثق كلية في كل من ينتمي لأجهزة الدولة أو يمت لها بصلة وما ذلك الا لإحساسه المستمر بان مال الشعب الذي هو أحد أفراده موضوع تحت يد غير أمينة عليه وفقا لما يصل إلى مسمعه أو عينه يوميا من مطالعة الصحف وكتب الفساد والبرامج التليفزيونية التي تجعل محور اهتماماتها هذه الكارثة الاجتماعية التي نعاني منها .. إلا وهي الفساد الاداري و ظاهرة اختلاس المال العام .

ففي الوقت الحاضر الذي يصير فيه دخل الفرد بضع عملات يتحصل عليها يوميا لا تكفي بالمرة كي يحيا الحياة لا أن يعيشها أو يتعايش معها ، نجد أن العديد من أعضاء السلطة والادارة والتابعين لهم في أدنى الدرجات الوظيفية ينهشون نهش الوحوش الضارية في قوت الشعب وموارده ليس بالعملات القليلة ولكن بالمليارات التي لا تحصى ولا تعد غير مبالين بوطنيتهم أو لانتمائهم لوطنهم أو بالمبادئ والقيم والمثل التي يعيها الأطفال جيدا دون الكبار.

وفي الحالة المعروضة أمامنا نعالج خيانة الأمانة الوظيفية وذلك باستحواز الموظف العام على ما وصل ليديه الملوثتين من أوراق ونقود وغيرها من أشياء منقولة تحصل عليها بسبب وظيفته ووضع المشرع

العقاب المشدد .. ولكن هل هذه النصوص بمجرد تقنينها تعد كافية لمكافحة هذه الصورة من صور الفساد الادارى ؟ .

ونتناول جريمة اختلاس المال العام للاموال الاميرية فى المطالب الثلاث الآتية :

المطلب الأول : الشروط المفترضة فى جريمة اختلاس المال العام .

المطلب الثانى : اركان جريمة اختلاس المال العام .

المطلب الثالث : موقف الشريعة الاسلامية من اختلاس المال العام.

المطلب الأول
الشروط المفترضة فى جريمة اختلاس المال العام

ان اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر من الجرائم التى يطلق عليها اسم الجرائم الخاصة التى يلزم أن تصدر من شخص له صفة خاصة هى صفة الموظف العام . وبالتالى لابد لوجود هذه الجريمة أن يكون الجانى عضو من أعضاء الجهاز الادارى فى الدولة أو من ذوى السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية أى من رجال السياسة والحكم (١) .

وبالاضافة إلى ذلك يجب أن يكون محل الجريمة من الأموال العامة وبمعنى آخر أن تقع جريمة الاختلاس على مال الدولة أو التى تديره أو تشرف عليه .

---

(١) انظر : د/ عبد العظيم وزير – الشروط المفترضة فى الجريمة – بند ٢٥ ص٧١ ، ٧٢ .

– ود/ محى الدين عوض – القانون الجنائى جرائمه الخاصة – ط. سنة ١٩٧٨ ، ١٩٧٩ فقرة ٧٨٨ ص٥٩٩ .

– و د/ احمد فتحى سرور – القسم الخاص من قانون العقوبات – فقرة ١٥٥ ص٢٣٥ .

واستنادا إلى ذلك يمكن القول أن جريمة اختلاس المال العام تتطلب لوجودها شرطين مفترضين الاول :صفة الموظف العام ، والثانى : صفة المال العام ... وذلك قبل التطرق لأركان الجريمة المادى والمعنوى وكذلك العقاب المقرر لها .

الشرط الأول : صفة الموظف العام (١) :

برغم أهمية صفة الموظف العام بالنسبة لكافة الجرائم أو معظمها التى تقع ضد المصلحة العمومية الا أن المشرع الجنائى المصرى قد عكف على تعريفها - كما سبق القول - عند التعرض لتعريفه بالنسبة لرشوة الموظف العام الأمر الذى دفع الفقه والقضاء الجنائى إلى اللجوء إلى تعريفه لدى فقهاء وقضاة القانون العام . وقد عرفت المحكمة الادارية العليا الموظف العام على أنه الشخص الذى يعين بصفة مستمرة غير عارضة للمساهمة فى عمل دائم فى خدمة مرفق عام تديرة الحكومة المركزية أو السلطات الادارية اللامركزية بالطريق المباشر (نقض ١٥ فبراير ١٩٦٦ احكام النقض س١٧ ق٢٧ ص١٥٣) .

وإذا كانت فكرة الموظف العام من ابتكار فكر فقهاء القانون الادارى وقضاؤه الا أن المصالح التى يحميها القانون الجنائى لا تتطابق إلى حد ما بتلك التى تخضع لحماية القانون الادارى الامر الذى جعل مشرعى القوانين العقابية يتوسعون فى مدلول الموظف العام عن مفهومه فى القانون الادارى. وذلك بما يتناسب مع سياسة التجريم التى يتبعها المشرع الجنائى . ولذلك نجد أن المشرع الجنائى قد الحق بالموظف العام فى مجال الرشوة فئات معينه واعتبرها فى حكم الموظف العام وتخضع لنص المادة ١١١ من قانون العقوبات .

---

(١) بيلوجو : الخطافى النظرية العامة للجريمة دروس للدكتوراه الاسكندرية ١٩٤٩ فقرة ١٦٥ ص٩٨.

- ود/ عبد الفتاح الصيفى - المطابقة فى مجال التجريم ط سنة ١٩٦٣ ص١٧.

[illegible]

... ذلك في مذكرته الإيضاحية [illegible] التوسع في مدلول المال العام تضمن المشرع في المادة ١١٩ مكرر التوسع في مدلول الموظف العام كذلك في نطاق تطبيق أحكام الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ولم يقف في ذلك عند حدود مفهوم الموظف العام في نطاق تطبيق أحكامه عند المفهوم الضيق للموظف العام في نطاق تطبيق القانون رقم [illegible] لسنة [illegible] بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة أو عند التعريف الذي وضعته المحكمة الإدارية العليا للموظف العام بأنه الشخص الذي يعين بصفة مستمرة غير عارضة للمساهمة في خدمة مرفق عام تديره الحكومة المركزية أو السلطات الإدارية اللامركزية بالطريق المباشر . ولكن اتجه المشرع إلى التوسع في مدلول الموظف العام في نطاق تطبيق هذا الباب . فنصت المادة ١١٩ مكرر بالإضافة إلى الموظف العام بالمعنى الضيق كل من اعتبروا موظفين عموميين في نطاق تطبيق أحكام الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات يستوي في ذلك أن تكون الوظيفة أو الخدمة دائمة أو مؤقتة، بأجر أو بغير أجر – ثم جاء بالمذكرة التفسيرية أنه « وقد حرص المشرع على النص على سريان أحكامه على رجال السلطة العامة حتى يمتد سريان أحكام الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات على كل من يتمتع بقسط من السلطة العامة ولو لم يدخل في نطاق العاملين المدنيين بالدولة بالمعنى الضيق » . كما يدخل في مفهوم الموظف العام على النحو السابق إيضاحه رجال القوات المسلحة والشرطة وفرق الأمن والعمد والمشايخ والمأذونين سواء نظمت أحوالهم الوظيفية تشريعات خاصة أم لا .

وبالرغم من هذه الاسهاب فى الشرح والتوضيح من قبل المذكرة التوضيحية للقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٥ فى مفهوم الموظف العام ومن فى حكمه الا انها لم تحدد موطن التوسع فى تحديد هذا المفهوم.

وفى حقيقة الأمر يمكن القول أن هذا التوسع الذى جاء بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ وأيده القانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ يكمن فى اعتبار رؤساء وأعضاء مجالس الادارة والمديرين وسائر العاملين والمكلفين بخدمة فى الجهات التى اعتبرت أموالها أموال عامة بموجب المادة ١١٩ من القانون سالف الذكر فى حكم الموظفين العموميين .

وهذه الجهات هى النقابات والاتحادات والمؤسسات والجمعيات الخاصة ذات النفع العام والشركات والجمعيات والوحدات الاقتصادية والمنشآت التى تساهم فيها احدى هذه الجهات . فلقد كانت أموال هذه الجهات من الأموال الخاصة قبل صدور القانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ ولم تكن تعد من الأموال العامة ومع ذلك فهى لم تكن عارية من كل حماية جنائية فلقد كان المشرع يراعى أهميتها وصلتها بالنفع العام والنشاط الاقتصادى فى الدولة برغم كونها أموالا خاصة فأضفى عليها الحماية بموجب القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ حماية أقوى من حماية الأموال الخاصة البحته ولكنها لم تصل بعد إلى تلك الحماية الجنائية المقررة للمال العام بمعناه المتعارف عليه الا بمقتضى القانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ الذى اعتبر هذه الأموال أموالا عامة كما اعتبر العاملين والمكلفين بخدمة بها فى حكم الموظفين العموميين .

بالاضافة إلى المواد المنصوص عليها فى حكم الرشوة .

وإذا رجعنا إلى نص المادة ١١٩ من قانون العقوبات الخاصة بجرائم الاعتداء على المال العام والعدوان عليه نجدها قد عددت من هو الموظف العام فى الفئات اللآتية :

١- القائمون بأعمال السلطة العامة والعاملون بالدولة ووحدات الادارة المحلية .

٢- رؤساء واعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرها ممن لهم صفة نيابية عامة سواء كانوا منتخبين أو معينين .

٣- أفراد القوات المسلحة .

٤- كل من فوضته احدى لسلطات العامة فى القيام بعمل معين وذلك فى حدود العمل المفوض به .

٥- رؤساء واعضاء مجالس الادارة والمديون وسائر العاملين فى الجهات التى اعتبرت أعمالها أموالا عامة طبقا للمادة السابقة.

٦- كل من يقوم بعمل يتصل بالخدمة بناء على تكليف صادر إليه بمقتضى القوانين أو موظف عام فى حكم الفقرات السابقة متى كان يملك هذا التكليف بمقتضى القوانين أو النظم المقررة وذلك بالنسبة للعمل الذى يقوم به .

وبهذا يتضح أن المشرع الجنائى المصرى قد توسع فى مدلول الموظف العام فى معالجته لجرائم الاستيلاء على المال العام والعدوان عليه عن مفهومه فى دراسته لمفهوم الرشوة من ناحية الفئات التى ضمها إليه الأمر الذى قوبل بالنقض من قبل فقهاء القانون الجنائى استنادا إلى أنه كان من الأجدر أن يلجأ المشرع إلى مفهوم موحد بالنسبة لمواد القانون الجنائى بلا استثناء .

ولكن هل هناك فرق بين اصطلاحى ، المستخدم والموظف ؟

نقول أن المستخدم هو تعبير كان ينصرف إلى من يعين فى احدى الوظائف الخارجة عن الهيئة فى حين أن الموظف هو من كان يشغل وظيفة داخل الهيئة . ولقد كان هذا هو وجه الخلاف بين كلا الاصطلاحين فى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الذى كان معمولا به عند صدور النص الجنائى سنة ١٩٥٣ وفيما عدا ذلك لم يعد هناك أى فارق يذكر فكلاهما كل من يعين بصورة مستمرة فى خدمة مرفق عام .

ولقد أتت قوانين العاملين المدنيين* بالدولة باصطلاح العامل سواء أكان تشريع سنة ١٩٦٤ أم ١٩٧١ أم القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وبهذا نجد أن المشرع قد تلاقى ذلك الفارق حيث جعل العامل ينصرف إلى كل من يعين فى الدولة فى خدمة مرفق من المرافق العامة وسواء أكان ينطبق عليه لفظ المستخدم أم لفظ الموظف حيث لا أهمية لتلك التفرقة من الناحية الواقعية .

الشرط الثانى : صفة المال العام :

أن الموظف العام إذا ما ارتكب فعلا يمثل اعتداء أو عدوان على مال خاص لآحاد الناس فإن فعله هذا لا يشكل سوى جرما خاصة يرتكبه الموظف بصفته الشخصية لا باعتباره موظف عام وأن كان يخضع لذات النصوص التجريمية المتعلقة بهذا الفعل سرقة أو نصبا أو خيانة أمانة .

ولهذا كان من الضرورى لقيام جريمة اختلاس المال العام من قبل موظف عام أن يتصف المال محل الاعتداء بالعمومية أى أن يكون مملوكا للدولة . وهذا هو الشرط المفترض الثانى فى هذه الجريمة .

والقاعدة أن المال العام هو ما كان مملوكا للدولة . ومن ذلك أموال الاشخاص الاعتبارية العامة سواء أكانت وحدات اقليمية لمجالس المحافظات ومجالس المدن أم كانت مرافق مصلحية عامة كالهيئات أو المنظمات أو المنشآت التى تخضع لرقابة الدولة الادارية (١) .

ولم يكن المشرع يفرق بين المال الذى تخصصه الدولة ونحوها للمنفعة العامة والمال الذى تديره لحسابها . وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن ما يقول به الطاعن من أن أموال الهيئة العامة لقناة السويس ليست أموالا عامة مستندا فى ذلك إلى ما نصت المادة ١٢ من القانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٨ من أن أموال هذه الهيئة تعتبر أموالاً خاصة ،

وهذا القول غير سديد لأن الشارع إذا وصف أموال الهيئة بانها اموال خاصة انما قصد أملاك الدولة الخاصة - تمييزا لها عن أموال الدولة العامة - وهى فى الحالتين من أموال الدولة التى قصد المشرع حمايتها بما نص عليه فى الباب الرابع من قانون العقوبات عن اختلاس الأموال الاميرية والغدر ونقض ١٧ يناير سنة ١٩٦١ أحكام النقض (س١٢ ف١٧ ص١٠٤).

وبمقتضى القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ امتد نطاق الحماية الجنائى إلى أموال المؤسسات العامة والشركات والمنشآت إذا كانت للدولة أو احدى الهيئات العامة تسهم فى مالها بنصيب ما بأى صفة كانت فاعتبرتها أموال عامة . وهذا هو مؤدى النصوص التى نصت على أن مستخدميها هم فى حكم الموظفين العموميين وطبقت عليهم أحكام الرشوة واختلاس المال العام والعدوان عليه .

وجاء القانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ فتوسع فى مفهوم المال العام وادخل فيه ما كان مملوكا بأكمله أو جزء منه للجمعيات التعاونية والنقابات والاشخاص ذات النفع العام والشركات والجمعيات وما إليها والتى تساهم فيها احدى الجهات حيث أشارت المادة ١١٩ من قانون العقوبات على أنه يقصد بالأموال العامة فى تطبيق أحكام هذا الباب ما يكون كله أو بعضه مملوكا لاحدى الجهات الآتية أو خاضعا لإدارتها وإشرافها .

(١) الدولة ووحدات الادارة المحلية .

(٢) الهيئات العامة والمؤسسات العامة ووحدات القطاع العام .

(٣) الاتحاد الاشتراكى والمؤسسات التابعة له .

(٤) النقابات والاتحادات .

(٥) المؤسسات والجمعيات الخاصة ذات النفع العام .

---

(١) انظر د/ عبد المهيمن بكر - المرجع السابق - فقرة ١٣١ - ص٣٤٩ ، ٣٥٠.

(٦) الجمعيات التعاونية .
(٧) الشركات والجمعيات والوحدات الاقتصادية والمنشآت التى تساهم فيها احدى الجهات العامة المنصوص عليها سابقا .
(٨) اية جهه أخرى ينص القانون على اعتبار أموالها أموالا عامة .

المال محل الإختلاس وصلة الموظف العام به :

أن محل جريمة اختلاس المال العام لا يختلف فى طبيعته عن طبيعة المال محل الاعتداء بالنسبة لجرائم الاعتداء على الأموال بصفة عامة .. فكل ما هنالك أن المال فى الحالة هذه هو من الأموال العامة المملوكة للدولة أو تابعيها أو الموضوعة تحت ادارتها واشرافها .

ولهذا فالمال العام محل الاختلاس هو من المنقولات .. وذلك هو المقصود من عبارة المادة ١١٢ من قانون العقوبات التى نصت على جريمة اختلاس المال العام الاموال أو الاوراق أو غيرها .... وبالتالى فمحل الاختلاس هو كل مال يصلح محلا لحق من الحقوق المالية وسواء أكان للمال قيمة مادية ام قيمة اعتبارية .. فالخطابات الرسمية يمكن أن تكون محلا للاختلاس . وإذا كان للمال قيمة مادية فيستوى أن يكون ذا قيمة كبيرة أم صغيرة شريطة ألا تكون هذه القيمة منعدمة أو من الأشياء المستهلكة ففى هذه الحالة لا يصلح أن يكون المال محلا للاعتداء .

ويستوى أن يكون المال عاما مملوكا للدولة أو خاصا خاضعا لاشراف الدولة فالهدف من الحماية فى هذه الحالة هو الحفاظ على أمانة الوظيفة العامة وهيبتها وحماية الثقة فى الموظف العام .

ولابد أن تكون هناك صلة ما بين الموظف العام وبين المال العام .. وتتحقق هذه الصلة إذا كان المال فى حيازة الموظف وكان ذلك بسبب وظيفته أى أن يكون دخول المال فى حيازة الموظف بناء على مقتضيات وظيفته .

وحيازة الموظف العام للمال هنا هى حيازة ناقصة حيث يوجد المال تحت سيطرته سيطرة تمكنه من مزاولة الاستعمال أو الاستغلال دون التصرف فيه ماديا أو قانونيا مع بقاء الملكية التامة للدولة فيه . وفى المقابل يلتزم عضو الادارة أو السلطة اوالموظف بالمحافظة على المال وتسليمه إلى من يعينه القانون وفى الوقت المحدد .

فالصراف فى أى جهه من جهات الدولة الخدمية والذى يصرف المرتبات للعاملين بها قع عليه التزاما بالمحافظة على المال وعدم التفريط فيه حتى يتم صرف المرتبات كاملة لعاملى الهيئة أو الجهه أو الادارة التابع لها .

ومندوبى صرف العهد من سجلات ودفاتر وأوراق ومستلزمات مكتبية واستمارات وأختام وأخشاب ومصنوعات معدنية وغيرها يقع عليهم التزام بالمحافظة عليها إلى أن يتم تسليمها وتوزيعها على الجهات المختصة . ومسئولى الحراسات الليلية على الأبنية ومنشأتها وأجهزتها ومعداتها ومكوناتها المادية لتزمون كذلك بعدم التقصير فى ذلك إلى أن تنتهى أعمال الحراسة المكلفين بها .

ويترتب على ذلك أن الجريمة لا تقوم من جانب الموظف أو عضو الادارة أو السلطة إذا كان المال فى حيازته حيازة كاملة والتى يقصد بها وجود الشئ تحت سيطرته سيطرة كاملة تمكنه من حرية التصرف فى الشئ واستغلاله واستعماله حيث يكون المال فى هذه الحالة ملكا له وداخلا فى بنود الذمة المالية الخاصة به .

كما لا تقوم الجريمة إذا كان المال فى حيازة المتهم المادى وهى الحيازة العارضة حث يكون الشئ فى يد الحائز حيازة لا تمكنه من استغلال الشئ أو التصرف فيه ولا تخوله عليه أى حق من حقوق المالك وذلك مثل الساعى الذى يكلف بنقل المال من مكان إلى آخر أو المرؤوس الذى يدخل إلى مكتب رئيسه فيستولى على بعض مما فيه.

ولا تعنى الحيازة الناقصة فى مقام جريمة الاختلاس ضرورة أن يكون الشئ قد دخل حيازة عضو الادارة برضا منه فقد يتم ذلك بدون رضاؤه كما هو الحال فى المضبوطات التى تتم من قبل رجال الضبطية القضائية .

بالاضافة إلى ما سبق من حيازة الموظف العام أو عضو الادارة أو السلطة للمال حيازة ناقصة فإنه يلزم أن يكون المال المختلس قد وجد فى حيازة الموظف بسبب وظيفته أى أن وجود المال تحت يد الموظف كان من مقتضيات وظيفته وذلك لا يتأتى الا من طبيعة العمل القائم للموظف العام كما لو كان مندوب تحصيل فواتير الكهرباء أو الرسوم الادارية أو من المكلفين بحيازة المال لإدارته أو صيانته أو استعماله أو كعهدة فى أمانته الوظيفية أو غير ذلك ...

ولقد كان المشرع الجنائى يشترط فى القانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ لوقوع الجريمة أن تكون الاموال المختلسة مسلمة إلى الموظف العام بسبب وظيفته وكانت أحكام القضاء تشترط ذلك التسليم وتردده فى غالبية أحكامها وكانت تسوى بين التسليم الفعلى والتسليم الرمزى كالتوقيع على دفتر العهدة . ولكن محكمة النقض أضافت إلى صورة التسليم صورة أخرى هى وجود الشئ بين أيدى الموظف ولو دون تسليم إذا ما كان ذلك من مقتضيات وظيفته كموظف التموين الذى يضبط سلعا تموينية تباع بأعلى من التسعيرة الجبرية وكرجل الضبطية القضائية الذى يدخل مسكنا ويجد نقودا بجانب المواد المخدرة فيأخذها حيث ذهبت إلى القول يبين من الرجوع إلى الاصل التشريعى للمادة ١١٢ من قانون العقوبات أن هذا النص ظل على أصله مع اشتراط أن تكون الاشياء مسلمة إلى الموظف بسبب وظيفته.

وجاءت الصيغة الفرنسية لهذا الركن بعبارة .. أن يكون الشئ بين الموظف بمقتضى وظيفته - وهو نفس التعبير الذى استعمله الشارع الفرنسى عند صياغة المادة ١٦٩ من قانون العقوبات الفرنسى

ولا تعني الحيازة الناقصة في مقام جريمة الاختلاس ضرورة أن يكون الشيء قد دخل حيازة عضو الادارة برضا منه فقد يتم ذلك بدون رضاه كما هو الحال في المضبوطات التي تتم من قبل رجال الضبطية القضائية .

بالاضافة إلى ما سبق من حيازة الموظف العام أو عضو الادارة أو السلطة للمال حيازة ناقصة فإنه يلزم أن يكون المال المختلس قد وجد فى حيازة الموظف بسبب وظيفته أى أن وجود المال تحت يد الموظف كان من مقتضيات وظيفته وذلك لا يتأتى الا من طبيعة العمل القائم الموظف العام كما لو كان مندوب تحصيل فواتير الكهرباء أو الرسوم الادارية أو من المكلفين بحيازة المال لإدارته أو صيانته أو استعماله أو كعهدة فى أمانته الوظيفية أو غير ذلك ...

ولقد كان المشرع الجنائى يشترط فى القانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ لوقوع الجريمة أن تكون الاموال المختلسة مسلمة إلى الموظف العام بسبب وظيفته وكانت أحكام القضاء تشترط ذلك التسليم وتردده فى غالبية أحكامها وكانت تسوى بين التسليم الفعلى والتسليم الرمزى كالتوقيع على دفتر العهدة . ولكن محكمة النقض أضافت إلى صورة التسليم صورة أخرى هى وجود الشئ بين أيدى الموظف ولو دون تسليم إذا ما كان ذلك من مقتضيات وظيفته كموظف التموين الذى يضبط سلعا تموينية تباع بأعلى من التسعيرة الجبرية وكرجل الضبطية القضائية الذى يدخل مسكنا ويجد نقودا بجانب المواد المخدرة فيأخذها حيث ذهبت إلى القول يبين من الرجوع إلى الاصل التشريعى للمادة ١١٢ من قانون العقوبات أن هذا النص ظل على أصله مع اشتراط أن تكون الاشياء مسلمة إلى الموظف بسبب وظيفته.

وجاءت الصيغة الفرنسية لهذا الركن بعبارة .. أن يكون الشئ بين الموظف بمقتضى وظيفته - وهو نفس التعبير الذى استعمله الشارع الفرنسى عند صياغة المادة ١٦٩ من قانون العقوبات الفرنسى

ولا تعنى الحيازة الناقصة فى مقام جريمة الاختلاس ضرورة أن يكون الشئ قد دخل حيازة عضو الادارة برضا منه فقد يتم ذلك بدون رضاؤه كما هو الحال فى المضبوطات التى تتم من قبل رجال الضبطية القضائية .

بالاضافة إلى ما سبق من حيازة الموظف العام أو عضو الادارة أو السلطة للمال حيازة ناقصة فإنه يلزم أن يكون المال المختلس قد وجد فى حيازة الموظف بسبب وظيفته أى أن وجود المال تحت يد الموظف كان من مقتضيات وظيفته وذلك لا يتأتى الا من طبيعة العمل القائم للموظف العام كما لو كان مندوب تحصيل فواتير الكهرباء أو الرسوم الادارية أو من المكلفين بحيازة المال لإدارته أو صيانته أو استعماله أو كعهدة فى أمانته الوظيفية أو غير ذلك ...

ولقد كان المشرع الجنائى يشترط فى القانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ لوقوع الجريمة أن تكون الاموال المختلسة مسلمة إلى الموظف العام بسبب وظيفته وكانت أحكام القضاء تشترط ذلك التسليم وتردده فى غالبية لحكامها وكانت تسوى بين التسليم الفعلى والتسليم الرمزى كالتوقيع على دفتر العهدة . ولكن محكمة النقض أضافت إلى صورة التسليم صورة أخرى هى وجود الشئ بين أيدى الموظف ولو دون تسليم إذا ما كان ذلك من مقتضيات وظيفته كموظف التموين الذى يضبط سلعا تموينية تباع بأعلى من التسعيرة الجبرية وكرجل الضبطية القضائية الذى يدخل مسكنا ويجد نقودا بجانب المواد المخدرة فيأخذها حيث ذهبت إلى القول يبين من الرجوع إلى الاصل التشريعى للمادة ١١٢ من قانون العقوبات أن هذا النص ظل على أصله مع اشتراط أن تكون الاشياء مسلمة إلى الموظف بسبب وظيفته.

وجاءت الصيغة الفرنسية لهذا الركن بعبارة .. أن يكون الشئ بين الموظف بمقتضى وظيفته - وهو نفس التعبير الذى استعمله الشارع الفرنسى عند صياغة المادة ١٦٩ من قانون العقوبات الفرنسى

التى أخذت منها المادة ١١٢ من قانون العقوبات المصرى . وفى التعبير بهذه الصياغة دلالة على أن الشارع لم يكن مرادة عند وضع النص أن يقصر الاختلاس على الحالة التى يكون فيها الشيئ المختلس قد سلم إلى المختلس تسليما دائما اراد أن يجمع إلى هذه الصورة الحالات التى يكون فيها عمل الموظف قد اقتضى وجود الشئ بين يديه وهو صورة خاصة من خيانة الأمانة .

ولا يستلزم تطبيق هذه المادة سوى وجود الشئ فى حفظ الموظف أو المستخدم الذى عهد اليه به يستوى فى ذلك أن يكون قد سلم إليه تسليما ماديا أو وجد بين يديه بمقتضى وظيفته وربطة محكمة النقض ذلك بالحكمة من التجريم فقالت كان مراد الشارع عند وضع نص المادة ١١٢ من قانون العقوبات هو فرض العقاب على عبث الموظف بالائتمان على حفظ الشئ الذى وجد بين يديه بمقتضى وظيفته .. وجاء القانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ وأقر بما استقرت عليه محكمة النقض .

وتتحدد مقتضيات الوظيفة أو طبيعتها بموجب النظم التى قررتها اللوائح والقوانين والتعليمات والاوامر الصادرة للموظف أو لعضو الادارة من قبل رؤسائه بالعمل .

وتطبيقا لذلك قضى بان جريمة الاختلاس لا تتحقق الا إذا كان تسليم المال المختلس من مقتضيات الوظيف ويدخل فى اختصاصات المتهم الوظيفى استنادا إلى نظام مقرر أو امر ادارى صادر ممن يملكه أو مستمدا من القوانين واللوائح كذلك قضى بأنه إذا كان الحكم قد أثبت بالأدلة السائغة التى أوردها أن المتهم الأول – وهو يشغل وظيفة سكرتير نيابة – تسلم بحكم وظيفته وبصفته كاتبا للتحقيق الذى يجرى فى جناية من المحقق المادة المخدرة لتحريزها فاختلسها بان استبدل بها غيرها بغير علم المحقق وسلمها للمتهم الثانى الذى أسرع فى الخروج بها وأخفاها فإن هذا الفعل يتحقق فيه مظهران

قانونيان ، جناية اختلاس حرز المادة المخدرة جناية احراز المخدر فى غير الحالات التى بينها القانون

ويكفى أن يكون المال قد وجد فى حيازة عضو الادارة بناء على أمر صادر اليه من رئيسه ولو لم يكن ذلك فى الاصل من طبيعة عمله فى حدود الاختصاص المقرر لوظيفته . ولذلك قضى بأنه اذا كلف مديرالمطبعة الاميرية أحد الموظفين فيها بتحصيل ثمن الأشياء التى تبيعها المطبعةوقام هذا الموظف بما كلف به ثم اختلس بعض الاموال التى حصلها فإنه يستحق العقاب طبقا للمادة ١١٢ من قانون العقوبات المصرى وذلك لان الأموال التى اختلسها عمومية كانت أو خصوصية لم تسلم إليه الا بسبب وظيفته .

وبالاضافة إلى ذلك لابد أن يكون المال قد وجدحقيقة بين أيدى الموظف العام بسبب وظيفته أما إذا كان قد أثبت زورا أن المال بحوزته وفى ذمة الدولة حتى يقوم باختلاسه فيما بعد فإن الجريمة لا تحقق فى هذه الحالة .

وطالما تحقق حصول الموظف العام على المال بمقتضى وظيفته تحقق الشرط المفترض فى الجريمة ولو كانت حيازة المتهم للمال مخالفة للقانون .كما تم تحصيل المال الذى استحوز عليه للمرة الثانية على سبيل الخطأ أو كان قد تسلم المال بمقتضى وظيفته ولم يضعه فى عهدته المعدة لتدوين واردات العهدة أو فى الخزينة المعدة لذلك أو لم يضعه فى المخزن المعد لذلك حسب القوانين واللوائح . أو كان المال قد وصل إلى يد الموظف العام أو عضو السلطة أو الادارة بناء على لجراء باطل وذلك كان يحوز مأمور الضبط القضائى المال بناء على تفتيش لجراه فى غير الحالات التى يجوز فيها ذلك قانونيا .. وإذا كان المال الذى فى حيازة الجانى بشكل استحواز يعد جريمة فى حد ذاته .كالموظف الذى يحوز مادة مخدرة فى غير حالات الابلحة المقررة قانونا .

[illegible] من قانون العقوبات [illegible] ١١٢ التى اتخذت منها المادة
بهذه الصياغة دلالة على أن الشارع لم يكن مراده [illegible]
يقصر الاختلاس على الحالة التى يكون فيها الشئ [illegible]
إلى المختلس تسليما ماديا كما أراد أن يمتد إلى هذه الصورة [illegible]
يكون فيها عمل الموظف قد اقتضى وجود الشئ [illegible]
خاصة من خيانة الأمانة .

ولا يستلزم تطبيق هذه المادة سوى وجود الشئ فى حفظ الموظف أو المستخدم الذى عهد إليه به يستوى فى ذلك أن يكون قد سلم إليه تسليما ماديا أو وجد بين يديه بمقتضى وظيفته وربطة محكمة النقض ذلك بالحكمة من التجريم فقالت كان مراد الشارع عند وضع نص المادة ١١٢ من قانون العقوبات هو فرض العقاب على عبث الموظف بالائتمان على حفظ الشئ الذى وجد بين يديه بمقتضى وظيفته .. وجاء القانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ وأقر بما استقرت عليه محكمة النقض .

وتتحدد مقتضيات الوظيفة أو طبيعتها بموجب النظم التى قررتها اللوائح والقوانين والتعليمات والاوامر الصادرة للموظف أو لعضو الادارة من قبل رؤسائه بالعمل .

وتطبيقا لذلك قضى بان جريمة الاختلاس لا تتحقق الا إذا كان تسليم المال المختلس من مقتضيات الوظيف ويدخل فى اختصاصات المتهم الوظيفى استنادا إلى نظام مقرر أو امر ادارى صادر ممن يملكه أو مستمدا من القوانين واللوائح كذلك قضى بأنه إذا كان الحكم قد اثبت بالأدلة السائغة التى أوردها أن المتهم الأول – وهو يشغل وظيفة سكرتير نيابة – تسلم بحكم وظيفته وبصفته كاتبا للتحقيق الذى يجرى فى جناية من المحقق المادة المخدرة لتحريزها فاختلسها بان استبدل بها غيرها بغير علم المحقق وسلمها للمتهم الثانى الذى أسرع فى الخروج بها وإخفائها فإن هذا الفعل يتحقق فيه مظهران

أما إذا انتفت علاقة السببية بين حيازة الموظف للمال ومقتضيات الوظيفة فان جريمة الاختلاس لاتقوم فى هذه الحالة حتى ولو كان المال قد وصل إلى يد الموظف بمناسبة وظيفته. فهناك فارق جوهرى بين وجود الشئ بين يدى الموظف بسبب وظيفته وبين وجوده بمناسبة وظيفته وأن كان ذلك لا يمنع من قيام جريمة أخرى وهى جريمة الاستيلاء على المال العام من قبل الموظف العام إذا توافرت باقى أركانها وكان المال عاما . أما إذا كان المال خاصا فقد تكون الجريمة سرقة اوخيانة أمانة على حسب الاحوال .

فمأمور المركز الذى يجمع المال من الناس لتحفيظ القرآن ثم يختلس المال يعد خائنا للأمانة حيث لم يصل إليه المال بسبب وظيفته وبمقتضياتها وانما بمناسبتها . والموثق الذى يتسلم من المشترى ثمن البيع ليحفظه له إلى حين دفعه للبائع أمامه وقت التوقيع لا يعاقب عن اختلاس وانما عن خيانة أمانة لأن طبيعة عمله كموثق لا تقتضى استلام المال من راغب التوثيق . وتسليم المال إلى يد الموظف هى واقعة مادية يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات وفقا لحرية القاضى الجنائى فى الاقتناع .

المطلب الثانى

أركان جريمة اختلاس المال العام

أن اختلاس المال العام من قبل الموظف العام هو جريمة خيانة الامانة بالمعنى المتعارف عليه فى مجال الجرائم التى ترتكب ضد الأموال المملوكة لآحاد الناس. ولهذا لا تفترق عنها كثيرا سوى أن الأولى ترتكب ضد المصلحة العمومية ومحلها هو المال العام وليس الخاص .

وإذا كان مؤدى خيانة الأمانة هو أن الجانى يقوم بتغيير حيازته للمال من الحيازة الناقصة بمعناها المعروف فى القانون المدنى إلى

الحيازة الكاملة والتي لا تكون إلا لمالك الشيء على ملكه . وعلى ذلك فإنه لقيام جريمة اختلاس المال العام لابد أن يقوم الموظف بفعل يغير من النية إزالة مع ضمه إلى تحويل حيازة المال الذي اتصلت يده بمقتضى وظيفته من الحيازة الناقصة إلى الحيازة الكاملة . وبالتالي لابد لقيام جريمة اختلاس المال العام من توافر ركنين أساسيين :

أولاً : الركن المادي :

الأصل في حيازة الموظف العام للمال العام هو الحيازة الناقصة والتي تختلف بدورها عن الحيازة الكاملة . حيث يوجد المال تحت سيطرته سيطرة تمكنه من مزاولة الاستعمال أو الاستغلال دون التصرف فيه مادياً وهو ما يمكن أن نطلق عليه السيطرة المادية على الشيء دون السيطرة المعنوية . وذلك مثل حيازة الموظف للأشياء التي تتصل يده بحسب وظيفته من عهدة وأموال وأدوات ومطبوعات وخرائط وصور ... الخ . أما الحيازة الكاملة فلا بد أن يتوافر فيها السيطرة المادية على الشيء من الاستغلال والاستعمال بالإضافة إلى السيطرة المعنوية والتي تتمثل في الظهور على الشيء بمظهر المالك وبالتالي يكون له مطلق الحرية في أن يتصرف في الشيء كبيعه وإتلافه أو استهلاكه أو التصرف فيه ببيعه أو رهنه أو خلاف ذلك . وبالتطبيق على جريمة اختلاس موظف الإدارة للمال العام نجد أن سيطرة الموظف على المال هي سيطرة مادية وليست معنوية وبالتالي له حيازة استعمال الأشياء التي في عهدته بحسب وظيفته واستغلالها مع المحافظة عليها دون التصرف فيها فإن قام بأي من الأفعال التي من شأنها نقل الحيازة الناقصة على أنه قد غير حيازته من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة مثل ضم الأشياء إلى ملكه أو التصرف فيها على أنه المالك لها فإنه يكون قد ارتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ١١٢ من قانون العقوبات . فالموظف الذي يحوز أوراقاً خاصة بالجهة الإدارية إنما يحوزها بصفته حيازة مادية بحيث يحوز الجهة الإدارية أو

الحيازة الكاملة والتى لا تكون الا لمالك الشئ على ملكه . وعلى ذلك فإنه لقيام جريمة اختلاس المال العام لابد أن يقوم الموظف بفعل يعبر عن اتجاه ارادته مع علمه إلى تبديل حيازة المال الذى تحت يديه بمقتضى وظيفته من الحيازة الناقصة إلى الحيازة الكاملة . وبالتالى لابد لقيام جريمة اختلاس المال العام من توافر ركنين أساسيين :

أولاً : الركن المادى :

الأصل فى حيازة الموظف العام المال العام هو الحيازة الناقصة والتى تختلف بدورها عن الحيازة الكاملة . حيث يوجد المال تحت سيطرته سيطرة تمكنه من مزاولة الاستعمال أو الاستغلال دون التصرف فيه ماديا وهو ما يمكن أن نطلق عليه السيطره المادية على الشئ دون السيطرة المعنوية . وذلك مثل حيازة الموظف للأشياء التى تحت يده بسبب وظيفته من عهدة وأموال وأوراق ومطبوعات وخرائط واحراز ... الخ . أما الحيازة الكاملة فلا بد أن يتوافر فيها السيطرة المادية على الشئ من الاستغلال والاستعمال بالاضافة إلى السيطرة المعنوية والتى تتمثل فى الظهور على الشئ بمظهر المالك وبالتالى يكون له مطلق الحرية فى أن يتصرف فى الشئ كيفما يشاء ماديا باهلاكه أو استهلاكه أو قانونيا ببيعه أو رهنه أو خلاف ذلك . وبتطبيق ذلك عل جريمة اختلاس عضو الادارة للمال العام نجد أن سيطرة الموظف على المال هى سيطرة مادية وليست معنوية وبالتالى له حرية استعمال الأشياء التى بين يديه بسبب وظيفته واستغلالها مع المحافظة عليها دون التصرف فيها فان قام بأى من الافعال التى من شأنها تدل دلالة قاطعة على انه قد غير حيازته من مجرد حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة بأن ضم الاشياء إلى ملكه أو تصرف فيها على أنه المالك لها فإنه يكون قد ارتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١١٢ من قانون العقوبات . فالموظف الذى يحوز أوراقا خاصة بالجهة الادارية انما يحوزها بصفة مادية بحيث يجوز للجهة الادارية أن

تتصرف فيها بالطريقة التى تتراءى لها فإذا قام الموظف باختلاسها فذلك معناه أنه اعطى لنفسه الحق فى التصرف فيها لحسابه الخاص باعتبارها ملكا له فى حين انها ملك للجهة الادارية. ولذلك فقد قضى بأنه متى كان الطاعن بما قارفه من فعل مادى قد تصرف فى المال عهدته على اعتبار أنه مملوك له فانه يكون فاعلا أصليا فى جريمة اختلاس مال عام .

هذا ولم يشترط المشرع طريقة معينة لاختلاس الموظف للأشياء التى تحت يديه بمقتضى وظيفته فقد يتم ذلك عن طريق بيع هذه الاشياء أو رهنها . بل أن يكتفى أن يغير الموظف نيته من الحيازة لحساب الغيرالى الحيازة لحساب نفسه دون أن يتم خروج نهائى للشئ محل الحيازة . فلو أن أمين شونة ببنك التسليف الزراعى باع شيئا من الارز المودع بالشونة لحساب وزارة الزراعة إلى شخص ما وتسلم منه بعض الثمن وأحضر عربة لنقله وضبط الارز قبل نقله من الشونة فان الجريمة تكون قد تحققت . كما قضى بأن « إذا كانت الواقعة تخلص فى أن الطبيب شاهد المتهم وهو ممرض فى المستشفى يحمل فى يده لفافتين فى طريقه نحو باب الخروج فاستراب فى الامر وامره بفتحها فوجد بداخلها بعض الأدوات والمهمات الطبية فإن جريمة الاختلاس تكون قد تمت » .

وبصفة عامة فإن أى طريقة يكون من شأنها اخراج المال من ملك الجهة الادارية إلى ملك الموظف تعد مكونه لفعل الاختلاس متى اتجهت نيته إلى ذلك . ولكن مجرد وجود عجز فى حساب الأمين لا يعد بذاته فى كل الأحوال دليل على حدوث الاختلاس لجواز أن يكون ذلك ناشئا عن خطأ حسابى . كذلك لا يعد كل تأخير عن رد الشئ فى الميعاد المحدد مكونا للاختلاس لاحتمال أن يكون هذا التأخير لسبب لا يد للموظف فيه . وأنه ينوى رد هذا الشئ ولا ينوى اضافته إلى ملكه وعموما فإن مدى توافر نية الموظف فى اضافة الشئ المسلم إليه إلى

ملكه من عدم توافرها ، تترك لتقدير قاضى الموضوع الذى يتحقق من كل حالة على حده .

وقد ثار التساؤل عما إذا تم فعل الاختلاس من الموظف بناء على تكليف أو أمر صادر من رئيسه ؟ فى الحقيقة نجد أن الفقهاء فى اجماع على أنه لا يجوز للموظف أن يؤدى الأمر المكلف به من رئيسه طالما انه يشكل جريمة جنائية . فإذا قام بتنفيذ هذا الأمر فإنه يعاقب بجريم الاختلاس الا إذا تبين أن الموظف كان يعتقد أن التكليف الصادر له من رئيسه أمر مشروع وقام بتنفيذه بناء على ذلك . حيث يعد الموظف فى هذه الحالة غير عالم بحقيقة الامر ولا يتوافر القصد الجنائى لديه .

وإذا ما كان هناك رضاء من صاحب الأمر بالاختلاس كالادارة التابع لها الموظف أو أى من الأفراد الذين يقومون بتسليم المال إلى الموظف العام لإيداعها لحساب الادارة فما تاثير هذا الرضاء على نفى الاختلاس ؟ .. هنا نفرق بين أمرين الأول : إذا كان الرضا صادر من الجهة الادارية فإنه فى هذه الحالة ينفى الاختلاس ويؤدى إلى عدم قيامه من الأساس . والثانى : إذا كان الرضاء صادر من الأفراد فإن هذا لا يمنع من معاقبة الموظف العام بفعل الاختلاس وذلك نظرا لأن قيام الفرد بتسليم الأموال إليه إنما يدل على أن هذه الأموال قد أصبحت ملكا للدولة ملكية عامة . الامر الذى يكون فيه فعل الاختلاس متوافرا إذا ما تم الاستحواز عليه حيازة كاملة طالما أن الرضاء لم يصدر من جانب الادارة . ولكن إذا كان لهؤلاء الأفراد امكانية استرجاع هذه الاموال من قبل الادارة قبل أن تتصرف فيها فإن هذا الرضاء الصادر منهم قد يكون له اثر فى نفى الاختلاس المرتكب من قبل الموظف العام.

ومن ذلك إذا دفع الفرد مبلغا من المال إلى الموظف المختص لاستخراج بعض الأوراق ولم يأخذ إيصالا بذلك .. فإذا لم تقم الادارة

باستخراج هذه الأوراق ولم تدون المال فى بنود الواردات والفواتير كان للفرد استرجاع مادفع من مال .

وعليه إذا ما قام الموظف باختلاسها وصدر من الفرد الرضاء بذلك فإن رضائه يحدث الأثر فى نفى الاختلاس وتتم جريمة الاختلاس قانونا بمجرد اخراج الموظف العمومى أو المستخدم للمهمات الحكومية من المخزن أو المكان الذى تحفظ فيه بنية اختلاسها ولذلك فقد قضى ومتى تغيرت النية لدى الحائز وحول حيازته الناقصة إلى كاملة بنية التملك وجدت جريمة الاختلاس تامة وان كان التصرف لم يتم فعلا أى أنه لا يشترط لوقوع الجريمة أن يكون المال قد خرج من حيازة الجانى بناء على السلوك أو التصرف الذى حصل منه .

كما قضى بأنه متى كان الثابت بالحكم أن المتهم سباكا فى معامل كلية الهندسة جامعة القاهرة وأنه احتجز أثناء عمله قطعة من الرصاص اخفاها فى ملابسه ولم يخبر بذلك أحداً من زملائه فى العمل أو رؤسائه ثم حاول أن يخرج بها من باب الكلية فضبطه الحارس فإن الوصف الصحيح للواقعة انها جناية معاقب عليها بالتطبق للمادة ١١٢ والمادة ١١٣ من قانون العقوبات المعدل بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ حيثما يبين من بحث الظروف التى يعمل بها المتهم وظروف وضع الرصاص فى معمل الكلية .. أيضاً ذهبت محكمة النقض إلى انه « إذا كان الحكم قد أثبت بالأدلة السائغة التى أوردها أن -المتهم الأول - وهو يشغل سكرتير نيابة تسلم بحكم وظيفته وبصفته كاتب للتحقيق الذى يجرى فى جناية من المحقق المادة المخدرة لتحريزها فاختلسها بأن استبدل بها غيرها بغير علم المحقق وسلمها للمتهم الثانى الذى أسرع فى الخروج بها وأخفاها فإن هذا الفعل يتحقق فيه مظهران قانونيان ، جناية اختلاس حرز المادة المخدرة ، جناية احراز المخدر فى غير الحالات التى بينها القانون » - كذلك اتجهت محكمة النقض إلى انه « إذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن

المتهم أمين مخازن بالهيئة العامة للاصلاح الزراعى انه حول حيازة بعض الأسمدة التى كانت فى عهدته من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة بنية التملك بان نقلها فى سيارة توطئه لنقلها فإن جريمة اختلاس الأموال الاميرية المسندة إليه تكون قد تمت وأن كان التصرف فى تلك الأموال لم يتم .. أيضًا قضى بأنه « إذا قال الحكم أن المتهم وزميلة بصفتهما مستخدمين عموميين فى ادارة البوليس الحربى بالقوات المسلحة ، نقلا جزء من البطاريات المسلمة إليهما بسبب وظيفتهما لنقلها إلى التل الكبير إلى ادارة البوليس الحربى بالقاهرة والتى كانت موجودة أصلا فى السيارة إلى منزل شقيق المتهم الأول . وهذا التصرف من المتهمين واضح الدلالة فى انهما انتويا اختلاسها وتملكها والاحتفاظ بها لنفسيهما وقد كاشف أولهما المشاهد الأول بذلك وطلب إليه مشاركة أخيه فى التصرف فيها واقتسام ثمنها ورفض الشاهد العرض .. ما قاله الحكم من ذلك يكفي لثبوت التغيير الطارئ على نية الحيازة ويكون الحكم صحيحا إذا وصف الواقعة بأنها - اختلاس تام لا ينفى فيها العدول - بعد تمام الجريمة وتمام تحققها المسئولة ولا يمنع من العقاب .

وقد يكون الموظف المتهم قد لجأ إلى اخراج المال العام من حيازته بناء على تصرف من التصرفات القانونية ببيع أو رهن أو هبة أو غيرها من التصرفات التى لا تكون من المالك بملكه . ففى هذه الحالة يكون مرتكبا لجريمة لختلاس المال العام على نمط التبديد فى جريمة خيانة الامانة التى ترتكب على أموال آحاد الناس .

وتطبيقا لذلك فقد قضى بأن « الاختلاس المذكور فى المادة ١١٢ من قانون العقوبات والمعدلة بقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ يعنى تصرف الحائز فى الشئ المملوك لغيره منتويا اضافته إلى ملكه . ويقع الاختلاس تاما متى وضحت نية المختلس فى أن يتصرف فى الشئ الموكل بحفظه تصرف المالك لحرمان صاحبه منه » . وبأنه لو اتفق

جندى وهو سائق بالجيش مع شخص على أن يبيعه كمية بنزين السيارة التى يقودها وتوقف لذلك بالسيارة حيث حضر أحد عمال المشترى ورقد تحتها وأفرغ خزانها فى وعاء ثم دهم البوليس قبل مداهمة العامل بالبنزين فالواقعة تعد جريمة كاملة. ولكن لا يعد اختلاسا ضياع المال أو اتلافه أو سرقته أو الاهمال فى صيانته أو تبديده بفعل قوة قاهرة أو حادث فجائى . بالاضافة إلى أن الشروع غير متصور فى هذه الجريمة حيث تتم الجريمة بصورتها التامة بمجرد تغيير الحيازة من ناقصة إلى حيازة كامة .

ولا ينفى المسئولية عن فعل الاختلاس من قبل الموظف العام قيامه برد المبلغ المختلس أو رد مقابله أو التعهد بدفع مقابله أو تقديم ضمان مالى يرجع اليه عند نقص العهدة الموكلة إلى الموظف العام أو أن يكون للموظف دين فى ذمة الشخص الذى تم تحصيل الرسوم منه أو الضرائب أو المصروفات أو غير ذلك .

وهذا يعد فعل الاختلاس – وكما سبق القول – من الوقائع المادية التى يمكن اثباتها بكافة طرق الاثبات وعلى النحو الذى به يصل القاضى الجنائى إلى الاقتناع .

ثانيا : الركن المعنوى :

يشترط المشرع لقيام هذه الجريمة توافر القصد الجنائى المتمثل فى القصد العام بشقيه العلم والادارة . فيجب أن يكون الجانى على علم بصفته وبأنه من فئات الموظفين العموميين كما يجب أن يكون على علم بأن المال الذى بحوزته قد سلم إليه بمقتضى وظيفته أو بسببها وليس تسليم لشخصه . فإن اعتقد الموظف أن المال المسلم إليه إنما هو دين له لدى المسلم ، فإن الجريمة لا تقع .كما يشترط أيضا أن يعلم الموظف بأن حيازته للمال ليست سوى حيازة ناقصة وليست تامة . كذلك لا بد أن تتجه ارادة الموظف إلى اختلاس المال المسلم اليه بمقتضى وظيفته وهذا معناه أن تتجه نيته نحو تحويل حيازته من

الحيازة الناقصة لحساب الجهة الادارية التى يتبعها إلى الحيازة التامة لحساب نفسه وبالتالى إذا ما كان الموظف معدوم الارادة أو مفتقدها فإن الركن المعنوى فى جريمة اختلاس المال العام لا يقوم فى هذه الحالة. ويلاحظ جانب من الفقه أن فعل الاختلاس ذاته يحمل فى طياته القصد الجنائى (١) . وذلك لأن اختلاس المال العام ليس فعلا ماديا فقط كما أنه ليس نية باطنية فحسب ولكنه عبارة عن تكوين ذاتى من فعل مادى يقترن بنية هى نية تحويل الحيازة من ناقصة إلى تامة على سبيل التملك ولذلك ليس بشرط أن يتكلم الحكم عن النية استقلالا عن الفعل المادى بل يكفى أن يشير إلى انه تم استخلاصها مما وصل اليه من ماديات الجريمة .

والجدير بالذكر أن مشروع قانون العقوبات لسنة ١٩٦٧ كان ينص على العقاب على الاختلاس الغير مصحوب بنية التملك قياسا على الاستيلاء الغير مصحوب بهذه النية وبالتالى نجد أن المشروع قد وقع بحق فى تناقض بين إذا افترض امكانية وقوع الاختلاس بدون نية التملك على أن الثابت أن الاختلاس لا يتصور وقوعه بدون توافر هذه النية مسبقا حيث أن فعل الاختلاس سواء كان ماديا أو قانونيا يقترن بسوء النية وقت ارتكابه . وعليه جاء نص المادة ١١٢ التى عاقبت على الاختلاس المصحوب بنية التملك دون افتقادها .

ولقد قرر المشرع العقاب المنصوص عليه بالمادة ١١٢ كعقاب على ارتكاب الموظف العام لفعل الاختلاس .. مع تشديد العقوبة فى حالة ما إذا كان الجانى من مأمورى التحصيل ومندوبيه أو الامناء على الودائع أو الصيارفة وسلم اليه المال بهذه الصفة . كما شدد العقاب كذلك فى الحالة التى يرتبط فيها الاختلاس بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة . وأيضا فى حالة ما إذا ارتكبت الجريمة

---

(١) انظر د/ فوزية عبد الستار – المرجع السابق – ص١٢٣ فقرة ١٢٣ .

الحيازة الناقصة لحساب الجهة الادارية التى يتبعها إلى الحيازة التامة لحساب نفسه وبالتالى إذا ما كان الموظف معدوم الارادة أو مفتقدها فإن الركن المعنوى فى جريمة اختلاس المال العام لا يقوم فى هذه الحالة. ويلاحظ جانب من الفقه أن فعل الاختلاس ذاته يحمل فى طياته القصد الجنائى (١) . وذلك لأن اختلاس المال العام ليس فعلا ماديا فقط كما أنه ليس نية باطنية فحسب ولكنه عبارة عن تكوين ذاتى من فعل مادى يقترن بنية هى نية تحويل الحيازة من ناقصة إلى تامة على سبيل التملك ولذلك ليس بشرط أن يتكلم الحكم عن النية استقلالا عن الفعل المادى بل يكفى أن يشير إلى انه تم استخلاصها مما وصل اليه من ماديات الجريمة .

والجدير بالذكر أن مشروع قانون العقوبات لسنة ١٩٦٧ كان ينص على العقاب على الاختلاس الغير مصحوب بنية التملك قياسا على الاستيلاء الغير مصحوب بهذه النية وبالتالى نجد أن المشروع قد وقع بحق فى تناقض بين إذا افترض امكانية وقوع الاختلاس بدون نية التملك على أن الثابت أن الاختلاس لا يتصور وقوعه بدون توافر هذه النية مسبقا حيث أن فعل الاختلاس سواء كان ماديا أو قانونيا يقترن بسوء النية وقت ارتكابه . وعليه جاء نص المادة ١١٢ التى عاقبت على الاختلاس المصحوب بنية التملك دون افتقادها .

ولقد قرر المشرع العقاب المنصوص عليه بالمادة ١١٢ كعقاب على ارتكاب الموظف العام لفعل الاختلاس .. مع تشديد العقوبة فى حالة ما إذا كان الجانى من مأمورى التحصيل ومندوبيه أو الامناء على الودائع أو الصيارفة وسلم اليه المال بهذه الصفة . كما شدد العقاب كذلك فى الحالة التى يرتبط فيها الاختلاس بجريمة تزوير أو استعمال محرر مزور ارتباطا لا يقبل التجزئة . وأيضا فى حالة ما إذا ارتكبت الجريمة

---

(١) انظر د/ فوزية عبد الستار – المرجع السابق – ص١٢٢ فقرة ١٢٣ .

فى زمن الحرب وترتب عليها اضرارا بمركز البلاد الاقتصادى والاضرار بمصلحة قومية لها .

أولا : العقوبة البسيطة للاختلاس :

نص المشرع على على عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة كعقوبة للاختلاس فى صورته البسيطة كما يعاقب الشركاء بذات العقوبة ولو لم تكن لهم صفة الوظيفة العامة أو ما فى حكمها .

وجريمة الاختلاس هى من الجرائم الوقتية التى يمكن أن تتتابع افعالها وفى هذه الحالة تكون الافعال التى تكون حالة التتابع جريمة واحدة يشمل الحكم فيها كافة هذه الافعال . ويكون لمحكمة الموضوع أن تضيف إلى افعال الاختلاس التى تقام بها الدعوى اى افعال اخرى ظهرت لها اثناء التحقيق فى الدعوى ما دامت هذه الافعال ترتبط فيما بينها بتصميم اجرامى واحد (١) .

ثانيًا : العقوبة المشددة للاختلاس :

نص المشرع على ثلاث حالات غلظ فيها من قدر العقوبة على ارتكاب فعل الاختلاس وهذه الحالات هى :

١- إذا كان الجانى من مأمورى التحصيل أو مندوبيه أو الامناء على الودائع أو الصيارفة وسلم اليه المال بناء على هذه الصفة .

أ- مأمور التحصيل :

وهو كل شخص مكلف طبقا للقوانين واللوائح والأوامر والتعليمات بتحصيل أموال خاصة بالدولة وإيداعها فى الخزانة العامة لها مثل الموظف المسئول عن تحصيل الضرائب والمأذون الشرعى الذى يحصل رسوم الزواج وموظف الادارة المحلية الذى يقوم بتحصيل رسوم ماكينات الرى والكاتب الذى يحصل عوائد الاملاك والاطيان الزراعيه.

---

(١) انظر : د/ محمود مصطفى – المرجع السابق – ص٧١ هامش ١ .

سواء أكان التكليف بناء على قانون أو لائحة أو أمراً اداريا .أو كانت على سبيل الفضول والمساعدة فيما بين القائمين على ذلك .

ب- مندوب التحصيل :

وهم الأشخاص المكلفون بمساعدة مأمور التحصيل فى أداء مهامهم فى تحصيل الرسوم والعوائد والواردات المالية لصالح الخزانة العامة للدولة . وذلك مثل مساعد الصراف وكاتب السجن الذى يقوم بتحصيل الغرامات مقتضى وظيفته وغيرها من المبالغ التى تدفع على ذمة القضايا لتوريدها إلى خزانة المحكمة .

ج- الأمين على الودائع :

وهو الموظف العام أو عضو الادارة الذى يعهد إليه بناء على القوانين واللوائح أو الأوامر والتعليمات الادارية حفظ الأموال أو الأوراق أو الأمتعة عامة كانت أو خاصة .

وقد لا تكون وظيفة الموظف مقصورة على حفظ الودائع فقط وإنما يمكن أن يكون هذا الحفظ جزءا من اختصاصه سواء جرى ذلك بصفة عارضة أو مؤقتة . ومن هؤلاء أمناء المخازن والمكتبات وأمين شونة بنك التسليف الزراعى وموظف مصلحة البريد المرافق للطرود فى القطار .

ذلك ولا يعد الخفير النظامى المكلف حراسة المكان أو المخزن الذى بداخله بضائع من قبيل الامين على الودائع وذلك نظرا لأن وظيفته الأصلية هى الحراسة الخارجية لمكان البضاعة وبالتالى لا يؤتمن على ما داخل المكان وان كان ذلك لا يمنع من مسائلته وفقا لنص المادة ١١٢ على الاختلاس فى صورته البسيطة استنادا إلى أن الأشياء سلمت إليه بمقتضى وظيفته.

ولم يكن المشرع ينص فى قانون ٩٦ لسنة ١٩٥٣ على أن تكون الوظيفة الأصلية هى حفظ الودائع وبالتالى كان الأمين على الودائع

هو كل موظف موكل إليه حفظها ولو لم تكن هى وظيفته الأصلية الا انه بعد تعديل هذا القانون صار المشرع يتطلب فى الموظف أن تكون وظيفته الأصلية هى الائتمان على الودائع حتى يتحقق شرط تشديد العقاب على اختلاس المال العام .

د- الصراف :

ويقصد بالصراف كل موظف أو عضو للادارة مكلف باستلام الأموال وحفظها وصرفها فى الاوجه التى حددها القانون. فهو موظف معهود إليه حساب النقود والصرف على النحو المقرر ويستوى أن يقوم الموظف بذلك بصفة دائمة أو بصفة عارضة طالما أن ذلك بمقتضى القوانين واللوائح والاوامر والتعليمات الادارية .

٢- إذا ارتبطت جريمة الاختلاس بجريمة التزوير أو استعمال المحرر المزور ارتباطا لا يقبل التجزئة.

فلقد شدد المشرع الجنائى المصرى العقاب على اختلاس المال العام فى هذه الحالة التى ترتبط فيها جريمة الاختلاس بجريمة التزوير أو بجريمة استعمال محررات مزورة ارتباطا لا يقبل التجزئة وذلك خروجا على القواعد العامة التى كانت تقتضى تطبيق العقوبة الأشد ٢/٣٢ من قانون العقوبات وايا كان نوع التزوير رسميا أم كان عرفيا.

وتكمن علة تشديد العقاب فى هذه الحالة وخروجا على القواعد العامة فى أن المشرع رأى أن الموظف الجانى الذى يحاول أن يخفى اختلاسه للمال العام بارتكابه لجريمة التزوير فى المحررات الرسمية أو العرفية أو باستعماله محررات مزورة يجب أن يقابل بأشد العقاب . حيث انه لو طبقنا نص المادة ٢/٣٢ لوجب الحكم بالعقوبة الأشد وهى عقوبة الاختلاس وهو عقوبة الأشغال الشاقة المؤقته ولذلك تفادى المشرع ذلك بأن نص على عقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة كعقوبة ارتباط جريمة الاختلاس بجريمة التزوير أو استعمال المحرر المزور .

كما تبدو اهمية النص على هذه الحالة فى حالة ما إذا كان الموظف الجانى من غير مأمورى التحصيل أو مندوبيه أو الامناء على الودائع أو الصيارفة حيث لو أن الجانى ينتمى إلى أى من هؤلاء لانتفت العلة من النص حيث توقع عليهم ذات العقوبة .

٣- إذا ارتكبت الجريمة فى زمن الحرب وترتب عليها اضرارا بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية .

كذلك شدد المشرع العقاب على جريمة اختلاس المال العام إذا ما ارتكبت الجريمة فى زمن الحرب ... والحرب ما هى الا نزاع مسلح ينشب بين دولتين لدوافع ما قد تكون سياسية أو اقتصادية تجارية أو صناعية أو غيرها من الاسباب التى تدفع الدول إلى التناحر والصراع المسلح .

والحرب المقصودة فى سياق نص المادة ١١٢ عقوبات هى الحرب الفعلية القائمة بالفعل والتى لا يؤثر فى وجودها دخول الدولتين فى حالة هدنة أو مفاوضات لايقاف واطفاء شعلة الحرب . وبالتالى فإن دخول الدول أو الدولتين فى مجرد مناوشات اعلامية وأحاديث شفوية لا يؤدى إلى القول بقيام حالة الحرب هذه .

واذا ما ارتكبت جريمة اختلاس المال العام أثناء قيام حالة الحرب بالمعنى المتقدم كانت الجريمة محلا للتشديد فى العقوبة . ولكن الشرع تطلب ضرورة أن يؤدى الاختلاس إلى الاضرار بمركز الدولة الاقتصادى أو بمصلحة قومية أثناء الحرب .

وبالتالى يجب أن يؤثر الاختلاس على مكانة الدولة الاقتصادية سواء من الناحية الزراعية كاختلاس المزروعات باختلاف أنواعها والمخزنة فى شونة الجمعيات الزراعية أو من الناحية الاقتصادية كاختلاس الأموال من خزائن الجهات الادارية أو من الناحية الصناعية كاختلاس العهد والودائع التى تستخدم فى الصناعات الداخلية والحربية .

الاختلاس المرتكب من مستخدمى الشركات المساهمة :

القاعدة أن الاختلاس المرتكب من مستخدمى الشركات الخاصة أو لدى أرباب العمل فى القطاع الخاص يعد من قبيل خيانة الامانة المنصوص عليها فى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات المصرى متى تم التسليم للمال بناء على عقد من عقود الامانة والا كانت الواقعة سرقة. ولكن القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ أوجد نصا هو نص المادة ١١٣ مكرر والتى تعاقب على الاختلاس الذى يقع من العاملين فى الشركات المساهمة أو الجمعيات التعاونية أو النقابات أو المؤسسات والجمعيات المعتبرة قانونا ذات نفع عام باعتبارهم موظفين عموميين فى حكم تطبيق جرائم الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات .

واستمر العاملون فى الشركات المساهمة وحدهم خارج نطاق للوظف العام ما لم تكن الجهات المالكة للمال العام مساهمة فيه . لذلك واجه القانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ جريمة الاختلاس التى تقع من العاملين فى الشركات المساهمة التى لا تسهم فى رأسمالها الدولة أو احدى الجهات الأخرى المالكة للمال العام طبقا للمادة ١١٩ من قانون العقوبات باعتبارهم ليسوا موظفين عموميين . حيث رأى المشرع أن هذه الشركات وبما لها من تأثير على الاقتصاد القومى يجب أن يشمل مالها بالحماية فنص على العقاب على الاختلاس الذى يقع من مستخدمى هذه الشركات بمقتضى المادة ١١٣ مكرر من قانون العقوبات سواء كان هذا المستخدم رئيس مجلس ادارة أو من اعضاءه أو مدير أو عامل بها .

المطلب الثالث

موقف الشريعة الإسلامية من اختلاس المال العام

إن جريمة اختلاس للمال العام من قبل الموظف العام للمال الاميرى
الذى فى حوزته تقابل خيانة الامانة التى نهت عن اقترافها الشريعة
الاسلامية . ومرجعنا فى ذلك هو النصوص القرانية والاحاديث
النبوية المطهرة وما اجمع عليه الفقه الاسلامى الذى جعل من خيانة
الأمانة جريمة ضمن جرائم التعزير التى يترك لولى أمر المسلمين
الحرية فى تقنينها وتقرير العقاب اللازم لمنعها وفقا لمقتضيات المكان
والزمان و التقاليد و العادات السائدة فى المجتمع وظروفه الاقتصادية
والاجتماعية و السياسية . وبالتالى فان الشريعة الاسلامية لم تفرق
نصوصها بين اختلاس المال من قبل الأفراد وبين اختلاسه من قبل
الموظف العام ولكن كلا الفعلان يشكلان خيانة الأمانة التى حرمتها
النصوص الا أن الامر لا يمنع ولى الامر من تشديد العقاب حالة
الاختلاس الواقع من شخص توافرت فيه صفة الوظيفة العامة وعلى
مال من الأموال العامة للمسلمين .

قال الله تعالى فى الاية ٥٨ من سورة النساء ﴿ أن الله يأمركم أن
تؤدوا الامانات إلى اهلها ﴾ وقد روى فى رياض الصلحين للامام
النووى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « آية
المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا اؤتمن خان » . ومن
ذلك نتبين أن الشريعة الاسلامية الغراء قد حثت على الامانة فى كل
التصرفات والمعاملات على اختلاف أنواعها ومجالاتها وتطبيقاتها
سواء على المستوى الفردى أو العلم أو الدولى حيث قال تعالى ﴿ اوفوا
بالعهود ﴾ وبالتالى فإن خيانة الامانة هى من الأمور المحرمة فى
الاسلام مما تؤدى اليه من زعزعة الثقة فى المعاملات والاستيلاء على
أموال الغير واكلها بالباطل حتى أن الشريعة الاسلامية قد اعتبرت
خائن الامانة بمثابة المنافق وما اعد الله له من عذاب اليم فى الاخرة .

وقد جاء فى كتاب السياسة الشرعية لابن تيمية وخاصة الفصل الثانى من الباب الثانى منه والمتعلق بالامانات والأموال أن الله تعالى قال ﴿ فإن أمن بعضكم بعضا فليؤد الذى أؤتمن امانته وليتق الله ربه ﴾ كما قال تعالى ﴿ أن الانسان خلق هلوعا إذا مسه الشر جزوعا وإذا مسه الخير منوعا الا المصلين الذين هم على صلاتهم دائمون والذين فى اموالهم حق للسائل والمحروم ﴾ إلى قوله تعالى ﴿ والذين هم لاماناتهم وعهدهم راعون ﴾ كما قال تعالى ﴿ انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اراك الله ولا تكن للخائنين خصيما ﴾ اى لا تخاصم ولا تقاضى عنهم وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم « اد الامانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك » وقال « المؤمن من امنه المسلمون على دمائهم واموالهم والمسلم من سلم المسلمون من لسانه ويده والمهاجر من هجر ما نهى الله عنه والمجاهد من جاهد نفسه فى ذات الله » وهو حديث صحيح ورد بعضه فى الصحيحين وبعضه فى الترمذى كما قال صلى الله عليه وسلم « من أخذ أموال الناس يريد اداءها اداها الله عنه ومن اخذها يريد اتلافها اتلفه الله » رواه البخارى .

كما استطرد ابن تيمية حديثه قائلا « وإذا كان الله قد أوجب أداء الامانة التى قبضت بحق ففيه تنبيه على وجوب اداء الغصب والسرقة والخيانة ونحو ذلك من المظالم وكذلك أداء العارية » وقد خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حجة الوداع وقال فى خطبته العارية مؤداه والمنحة مردودة الدين مقضى والزعيم غارم أن الله قد اعطى لكل ذى حق حقه فلا وصية لوارث صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقد كان أن رجل قال لعمر بن الخطاب رضى الله عنه يا امير المؤمنين .. لو وسعت نفسك فى النفقة من مال الله .. فقال له عمر اتدرى ما مثلى ومثل هؤلاء ؟ كمثل قوم كانوا على سفر فجمعوا منهم مالا وسلموه إلى واحد ينفقه عليهم فهل يحل لذلك الرجل أن يستاثر عنهم من اموالهم ؟ . وهذا أيضاً عمر بن الخطاب رضى الله عنه وقد حمل له مرة مال عظيم الخمس فقال : أن قوما ادوا الامانة

لامناء فقال له بعض الحاضرين : انك اديت الامانة إلى الله تعالى فادوا إليك الامانة و لو رتعت لرتعوا .

ومن سياق ما سبق نستطع أن نتوصل إلى النتائج الاتية :

١- أنه نظرا إلى ما تعبر عنه خيانة الامانة العامة من نفس بشرية لا تخاف الله ورسوله وتضمر فى اعماقها خلاف ما تظهره للناس بالاضافة إلى ما يترتب عليها من زعزعة الثقة والاستقرار والامن للمعاملات المالية والتجارية بل والاقتصادية بوجه عام فإن الشريعة الاسلامية قد حرمت عدم اداء الامانات إلى اهلها على اختلاف انواع هذه الامانات التى جاء النص عليها فى الشريعة بصورة عامة مطلقة الامر الذى يجعلها تمتد لتشمل كافة الاشياء المادية والغير مادية مما يجعلنا أمام اطار اوسع لمعنى الاشياء والذى يثور بشأنه الجدل الفقهى فى الوقت الحاضر والعديد من المشكلات القانونية.

٢- أن الشريعة الاسلامية عندما نصت على خيانة الامانة لم تنص على عقود محددة بذاتها أو على سبيل الحصر كما فعلت التشريعات الوضعية وانما جعلت التسليم عاما وشاملا كل فعل أو تصرف تترتب عليه حالة الائتمان. فبالاضافة إلى الوديعة والعارية والوكالة والايجار والرهن نجدالشريعة الغراء تمتد بحمايتها إلى حالات الائتمان على ثمن الشئ المبيع وعلى الاجرة فى عقد الايجار والدين الذى ترتب على قرض غير ربوى وغيرها من الافعال أو التصرفات التى تحمل فى مضمونها قيام أحد المتعاقدين أو أحد الأشخاص بائتمان الطرف الاخر على شئ وبالتالى يمتد الائتمان إلى حالة الموظف العام الذى يتسلم المال بسبب وظيفته أو بمناسبتها .

٣- إن الشريعة الاسلامية وقد اعتبرت من يخون الامانة فاعل فى اتيان ذنب عظيم حتى أن الشريعة عدته فى عداد المنافقين الذين جعل الله لهم عذاب عظيم فى الاخرة مع عدم الدفاع أو الاختصام عنهم فى الدنيا . الا انها لم تضع حدا مقدرا لهذه الجريمة مما يجعل الامر

مباحا وحلا لولى الامر فى أن يقنن القواعد العقابية التى تجرم كل فعل يشكل جريمة خيانة امانة وكذلك وضع العقاب الذى يراه مناسبا لدرء هذه الجريمة على الا يتجاوز الحدود التى أقرها الفقه مع الاختلاف فى التفصيل والذى لا مجال إلى التعرض له ومن يريد الاستزادة فعليه الرجوع إلى كتاب السياسة الشرعية لابن تيمية الباب الثانى ثم الفصل الثانى المتعلق بالامانات والاموال والحدود والجرائم التى ليس فيها حد مقدر .

٤- إن الشريعة الاسلامية الغراء قد أولت القصد الجنائى فى جرائم الاموال وفى جريمة خيانة الامانة الاهتمام من ناحية توافر أو عدم توافر الجرم فى حق الجانى حيث لا اكراه فى الدين .. كما رفع عن الناس الخطا والنسيان و ما استكرهوا عليه كما لابد أن يصدر التصرف من ارادة حرة ومختارة خالية من العيوب ومكلفة بتعاليم الشرع والدين . كما اعطت الشريعة للباعث على الجريمة الاحقية فى بحث مدى مشروعية هذا الباعث ومدى تاثيرة فى وجود أو عدم وجود الاثم الجنائى.

المبحث الرابع
الاستيلاء على المال العام باعتباره فساداً إدارياً والحد المقرر له فى الشريعة الإسلامية

ويتطرق المشرع بعقابه على هذه الجريمة إلى الحالة التى لا يكون فيها المال العام محل الاستيلاء فى حيازة الموظف العام أو عضو الادارة. ففى الوقت الحاضر نجد أن الواقع اليومى يشهد الكثير من الحالات التى تمتد فيها يد موظفى الدولة وذوى النفوذ والسلطة على وجه الخصوص إلى ممتلكات الدولة بالسرقة والنهب دون رقيب أو عتيد. وما ذلك – رغم النصوص العقابية – الا لعدم فاعلية هذه النصوص من جهه أو لعدم وضعها فى مواضع التطبيق من جهه اخرى أو التخفى وراء ستار السلطة والنفوذ والعلاقات السياسية والتوافق الفكرى بين نمم قد خلت من الضمير الانسانى فى معظم الاحيان .

ولا نجد أمامنا سوى النصوص العقابية التى نص عليها المشرع الجنائى كى نبحث فيها عن ضالتنا المنشودة وهى القضاء على ظاهرة الفساد بصفة عامة والفساد الادارى على وجه الخصوص إلى أن تجد هذه النصوص يوما ما بعدا انسانيا فى التطبيق العملى ووازع من الضمير الحى أن وجد .

ونتناول جريمة الاستيلاء على المال العام وموقف الشريعة الاسلامية منه فى مطالب ثلاث :

المطلب الأول : الشروط المفترضة فى جريمة الاستيلاء على المال العلم .

المطلب الثانى : اركان جريمة الاستيلاء على المال العام .

المطلب الثالث : الحد المقرر فى الشريعة الاسلامية للاستيلاء على المال العلم .

المطلب الثانى

الشروط المفترضة فى جريمة الاستيلاء على المال العام

يجب أن يكون الجانى فى جريمة الاستيلاء على المال العام هذه .. ذا صفة خاصة وهى أن يكون موظفا عاما .. كما يلزم أن يكون الشئ محل الجريمة من قبيل الاموال العامة .

أولا : صفة الموظف العام :

يجب لقيام جريمة الاستيلاء على المال العام المنصوص عليها فى المادة ١١٣ من قانون العقوبات أن يكون الشخص المرتكب فعل الاستيلاء موظفا عاما أو من فى حكمه .

وفقا للمادة ١١٩ مكرر وعلى النحو السابق ايضاحه ونحن بصدد الحديث عن جريمة اختلاس المال العام من قبل عضو الادارة أو الموظف العام .

وقد تعرضنا فيما سبق لمفهوم الموظف العام بشئ من التفصيل عند تحديد مدلوله فيما يتعلق بجريمة الرشوة م ١١١ من قانون العقوبات التى تناولنا توسع المشرع الجنائى المصرى فى الفئات التى تدخل فى اطار مفهوم الموظف العام عندما تناولنا جريمة اختلاس الموظف العام للمال العام والتى نصت عليها المادة ١١٢ من قانون العقوبات وهنا لا نجد اختلافا فى مفهومه عن المفهوم السابق فيما يتعلق بجريمة الاستيلاء على المال العام سوى أن المشرع فى هذه الحالة لم يضع اى شروط خاصة فى الموظف العام كتلك التى اشترطها فى جريمة اختلاس المال العام والتى تدور حول ضرورة أن يكون المال العام قد وجد تحت يد الموظف العلم بناء على مقتضيات وظيفته وبسببها. وقد حرصت محكمة النقض على التأكيد على ذلك بقولها لا يشترط لقيام جناية الاستيلاء بغير حق على مال... المنصوص عليها فى م /١١٣ من قانون العقوبات ... صفات خاصة فى الموظف العمومى كالتى اشترطتها المادة ١١٢ من قانون العقوبات ...

ومما يلاحظ أن هذه الصفة يلزم توافرها فى الموظف الذى يرتكب الجريمة لا فيمن يسهل له الموظف طريقة أو كيفية الاستيلاء على المال والذى قد يكون من الآخرين . ولكن إذا كان هو الآخر من موظفى الدولة ففى هذه الحالة يعد فاعلا أصليا وليس شريكا .

ثانيا : صفة المال العام :

كان قانون الصادر سنة ١٩٣٧ قبل تعديلة يحصر المال العام محل جريمة الاستيلاء على النقود دون غيرها من الاشياء الأخرى . إلى أن جاء القانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ ونص فى المادة ١١٣ منه على عقاب كل موظف عمومى استولى بغير حق على مال للدولة أو لاحدى الهيئات العامة... ثم امتد النص فى عام ١٩٧٥ إلى ... مال أو اوراق أو غيرها .. وبالتالى صار المال محل الاعتداء هو المال بمعنى الأشياء المنقولة المملوكة للدولة أو تحت رقابتها أو اشرافها بالمعنى المتعارف علية بالنسبة للأشياء بصفة عامة محل جرائم الاعتداء على الأموال المملوكة لآحاد الناس .

وبالتالى فان نطاق الحماية الجنائية يمتد ليشمل أموال الاشخاص الموجودة بخزائن البنوك والسندات الخاصة وسندات الضمان المسلمة لشركات القطاع العام أو البنوك للاستيراد والتصدير وذلك شريطة الا تكون هذه الأموال أو الأوراق فى حيازة موظف عمومى بمقتضى وظيفته والا اعتبرت جريمته اختلاس مال عام .

ثالثا : صلة الموظف بالمال محل الاستيلاء :

إن المعنى الذى يتبادر إلى الذهن من فهم مضمون الاستيلاء على المال العام وعدم وجود المال فى حوزة الموظف العام هو الا يكون للوظيفة العامة دخل فى التوصل إلى سلب هذا المال . ولكن الحقيقة خلاف ذلك حيث أن العلاقة الوظيفية بين الموظف والدولة ووجود ما يسمى بالولاء الوظيفى من قبل الموظف للدولة يحتمان ضرورة قيام

الموظف بالمحافظة على المال العام ولو لم يكن المال فى حوزته ولو لم يعمل فى ذات الجهة التى يوجد بها هذا المال .

وإلى هذا المعنى ذهبت محكمة النقض المصرية بقولها « إذا كان الثابت من الأوراق أن المتهم موظف عمومى بسلاح الصيانة وان السرقة وقعت على مال عام مملوك للدولة وهو التيار الكهربائى الذى تنتجه وتوزعه ادارة الكهرباء والغاز فإن الواقعة جناية تنطبق عليها المادة ١١٣ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ » ... كما ذهبت إلى القول بأنه « متى كان الثابت أن الحكم قد بين واقعة الدعوى بما محصله أن رجل البوليس شاهد سقوط شجرة مملوكة لمصلحة البلديات على الطريق فابلغ بذلك وأثناء عودته إلى مكان الشجرة لم يجدها وأبصرها فوق عربة يقودها المتهم الأول ويركب على العربة ويحوز الشجرة المتهم الثانى وهو جاويش بالبلدية فإن الواقعة على هذه الصورة وهى استيلاء موظف عمومى بغير حق على شجرة مملوكة لمصلحة البلديات تكون جناية الاستيلاء المنصوص عليها فى المادة ١١٣ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ .... » .

المطلب الثانى
أركان جريمة الإستيلاء على المال العام

يلزم لقيام جريمة الاستيلاء على المال العام من قبل الموظف العام بالاضافة إلى الشروط المفترضة توافرها ركنين أساسيين : ويتمثل الركن الأول فى الركن المادى وهو فعل الاستيلاء الذى يعبر به الجانى عن ارادته فى سلب أو نزع المال المملوك للدولة ووضعه فى حيازته الكاملة بعد أن كانت يده على الشئ لم تكن سوى يدا عارضة لا تخوله أى مكنات على هذا الشئ ، أما الركن الثانى هو الركن المعنوى الذى يتخذ صورة القصد الجنائى حيث تتجه ارادة الجانى مع علمه بماديات الجريمة إلى السيطرة على الشئ سيطرة كاملة .

اولا : الركن المادى :

يتمثل الركن المادى فى جريمة الاستيلاء على المال العام الصادر من الموظف العام فى فعل الاستيلاء على المال أو الاوراق أو غيرها الخاصة باحدى الجهات المنصوص عليها فى المادة ١١٩ من قانون العقوبات والتى تعد أموالها من قبيل الأموال العامة أو الخاصة أو تسهيل الاستيلاء على أى من هذه الأشياء من قبل أشخاص آخرين قد يكونوا موظفين عموميين أو من الافراد .

ويقصد بالاستيلاء الاعتداء على حيازة الشئ أما بنية تملكه أو بنية الانتفاع به . وبالتالى فإن مدلول الاستيلاء ذات نطاق أوسع من مدلول الاختلاس . فالاستيلاء قد يقصد به اختلاس أو سلب ملكية الجهة الادارية للشئ . هذا السلب قد يكون عن طريق تغيير نية المستولى من حيازته للشئ حيازة ناقصة إلى حيازته له حيازة كاملة . كما قد تكون عن طريق تغيير نية المستولى من حيازته للشئ حيازة عارض إلى حيازة كاملة . ومثال ذلك الموظف الذى يحوز المال بمقتضى وظيفته تعد حيازته للشئ حيازة ناقصة وليست كاملة حيث أنه يحوزه لحساب الجهة التى يعمل بها وليس لحسابه الخاص وعلى ذلك فان الاختلاس يكمن فى انه يقوم الموظف بتغيير حيازته من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة .

أما مثال الاستيلاء حالة ما إذا كان الموظف يطلع على الأوراق من أحد الأفراد فقام بالاستيلاء عليها فهنا حيازته للأوراق تكون حيازة عارضة وباستيلائه عليها يكون قد غير نيته من مجرد التمكين من اليد العارضة إلى ضمها إلى حيازته الكاملة .

وتطبيقا لما تقدم فقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه « لما كانت جناية الاستيلاء بغير حق على مال مما هو منصوص علية فى المادة ١١٩ من قانون العقوبات تتحقق بمجرد الحصول عليه خلسة أو عنوة بقصد ضياع المال على صاحبه وكان الحكم قد بين واقعة الدعوى بما

مجمله أن المحكوم عليه الأول كان بوصفه مندوبا للبيع فى الشركة يحتجز نوعا من الاقمشة تنتجه الشركة بان يعمل على خلق اسماء وهمية لعملاء يطلبون ذلك النوع من القماش ويصطنع محررات اتفق مع مجهول على التوقيع عليها بأسماء هؤلاء العملاء بما يفيد استلامها ثم يقوم بمعاونة المتهمين الآخرين الحمالين بالشركة بنقل الاقمشة المستولى عليها إلى منزله مع علمها بعمله غير المشروع مقابل مبلغ ٦٦٠٠ جنيها للشركة فإنه لا مراء فى أن ما أتاه المحكوم عليه الأول على النحو أنف الذكر للحصول على الاقمشة قد انطوى على حيلة توصل بها إلى الاستيلاء على الاقمشة بغير حق فإن ما أورده الحكم من وقائع الدعوى تتوافر به كافة العناصر القانونية لجريمة الاستيلاء بغير حق على مال مملوك لاحدى الشركات التى تساهم الدولة فى مالها دان المتهمين الآخرين بتسهيل ارتكابها للمحكوم عليه الأول » .

ويلاحظ أن جريمة الاستيلاء بالنسبة للمحكوم عليه الأول مرتبطة بجريمة تزوير أذونات تسليم الاقمشة ورشوة . كما أن جريمة المتهمين الآخرين فى تسهيل الاستيلاء على المال العام مرتبطة تزوير واستعمال أوراق مزورة وارتشاء للاخلال بواجبات الوظيفة وأشد العقوبات فى هذه الحالة هى العقوبة المقررة لجريمة الرشوة .

هذا ولم يكتفى المشرع بالعقاب على الاستيلاء على المال العام على العقاب المقرر بنص المادة ١١٣ من قانون العقوبات بل أنه قد ساوى فى العقوبة بين الفاعل فى هذه الجريمة وبين الفاعل فى جريمة تسهيل ارتكاب الاستيلاء على المال العام . فلم يعامل الموظف فى هذه الحالة على اساس كونه شريكا فقط بل طبق عليه نفس العقوبة المقررة لفعل الاستيلاء .

فالموظف قد لا يستولى بنفسه على المال العام وانما يمكن أن يكون قد سهل للغير ارتكاب فعل الاستيلاء على المال العلم وسواء

اكان هذا الغير من قبيل الأفراد أو من قبيل الموظفين العموميين حيث يعد فى كلتا الحالتين فاعلا أصليًا فى الجريمة وليس مجرد شريك ويخضع لذات العقاب المقرر . وايا كان النشاط الذى مارسه الموظف ايجابيا ام سلبيا .. و مثال النشاط الايجابى أن يسلم الموظف سندا مزورا أو استمارات مرتبات مزورة كى يقوم الغير بصرف نقود أو أوراق أو بضائع أو غيرها من الجهات المبينة فى المادة ١١٩ من قانون العقوبات وسواء كانت الأموال عامة أو خاصة . ومثال النشاط السلبى أن يترك حارس أحد المخازن العمومية بابه أو منافذه مفتوحة حتى يتمكن اللصوص من سرقة محتوياتها أو بعضها. ويشترط فى التسهيل أن يكون الاستيلاء على المال دون حق . فمن يسهل لموظف أو عامل أو مقاول صرف مستحقاته أو مكافاته أو راتبه لا يعتبر مرتكبا لهذه الجريمة .

وتطبيقا لما تقدم فقد قضى بأنه إذا اتفق موظف مع تاجر مكلف بتوريد ١٢٠ اردبا من الشعير لمحافظة الجيزة على أن يورد مائة فقط ثم يقتسمان فرق الثمن فإن الموظف يكون فاعلا ويكون التاجر شريكا فى جريمة الاستيلاء على مال الدولة وهو الفرق بين القيمة التى تسلمها لتاجر و قيمة ما ورده بالفعل . ويلاحظ أن الموظف قد ارتكب فى ذات الوقت فعل الاستيلاء بنفسه وتسهيل الا ستيلاء لغيره .

ونذكر هنا بما سبق قوله من أن صفة الموظف العام أو من حكمه لابد لن تتوفر فيمن يرتكب فعل الاستيلاء بصفته فاعلا اصليا أما إذا قام الموظف أو من فى حكمه بتسهيل الاستيلاء لاخر يحمل صفة الوظيفة العامة فيكون الاخير فاعلا اصليا فى الجريمة ولس مجرد شريك

ثانيا : الركن المعنوى :

يختلف الركن المعنوى فى مضمونه فى جريمة الاستيلاء على المال العام المنصوص عليها فى المادة ١١٣ بحسب ما إذا كان الاستيلاء

مصحوبا بنية التملك المنصوص عليها فى الفقرة الأولى منها أو غير مصحوب بنية التملك النصوص عليها فى الفقرة الثالثة . ويتحصل الركن المعنوى فى الحالة الاولى فى القصد الجنائى الذى يتالف من الارادة والعلم .. ارادة الفعل المادى المكون للجريمة والعلم بباقى عناصرها .

فلابد أن يحيط الجانى علما بأنه إنما يقوم بالاستيلاء على مال من أموال الدولة أو خاضع لاشرفها أو رقابتها كما يلزم أن تتجه ارادته إلى هذا الفعل دون اكراه مادى أو معنوى . فمن يندفع إلى اتيان هذا السلوك نتيجة لعوامل خارجة عن ارادته فإن ذلك يؤدى إلى انتفاء القصد الجنائى لديه وبالتالى لا قيام لجرية الاستيلاء . هذا وتذهب محكمة النقض إلى أن علم الجانى بالشروط المفترضة فى جريمة الاستيلاء على المال العام انما هو أمر مفترض اذ أن الشخص يعلم بالضرورة انه موظفا عاما كما يعلم مسبقا أن المال المستولى عليه من قبيل الأموال الاميرية وبالتال فليس بشرط أن يثبت حكم الادانة توافر العلم بهاتين الصفتين . وأما بالنسبة للحالة الثانية وهى حالة الاستيلاء الغير مصحوب بنية التملك فان محكمة النقض قد تعرضت لهذه الحالة أى حالة الانتفاع بالشئ ورده دون نقل ملكيته إلى ملكية الجانى و ذهبت إلى عدم امكان تطبيق النص المقابل فى القانون ١٩٣٧ للمادة ١١٣ الحالية استنادا إلى أنه من الخطر على اموال الحكومة أن يبقى النص على حاله حيث أنه يحسن النظر فى تعديله بما يضمن بكيفية اكيدة عدم استعمال الموظفين العموميين لاموال الدولة فى مصالحهم الخاصة ولو حتى اقتصر الأمر على الاستعمال المؤقت مع انتواء الرد .

وقد استجاب المشرع لهذا الاتجاه بموجب القانون ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ فنص فى المادة ٢/١١٣ المستبدلة بالقانون المذكور على انه فإذا وقع الفعل غير مصحوب بنية التملك تكون العقوبة ... وإن كان

البعض قد انتقض هذه الصياغة [١] استنادا إلى انه كان الاجدر أن ينص المشرع على وقوع الفعل بنية الانتفاع أو الاستعمال . إذ أن غياب نية التملك يدخل فيه حالات لا يجوز العقاب عليها كما لو أخذ الموظف مستندا هاما نسيه زميله بنية المحافظة علية ورده .

المطلب الثالث

الحد المقرر فى الشريعة الإسلامية للإستيلاء على المال العام

تمهيد :

ان الا ستيلاء على المال العام المنصوص عليه فى القوانين الوضعية يقابل فى معناه وفى مضمونه السرقة المنصوص عليها فى الشريعة الاسلامية وأن اختلفا من حيث الاحكام والقواعد التى تنظم كل منهما كما يختلفان فى طبيعة وكم العقاب المقرر فى الشريعة الاسلامية عنه فى القوانين إلعقابية . فاحكام الشريعة الاسلامية لم تفرق بين ما إذا كان فعل السرقة قد ارتكب من قبل الافراد أو من قبل موظف عام ايا كان منصبه أو مركزه القانونى أو حتى من قبل ولى الامر ذات نفسه . كما لم تفرق الشريعة الاسلامية بين ما إذا كان المال محل السرقة أو الاستيلاء من عداد الاموال الخاصة المملوكة للأفراد أو من عداد الاموال العامة وأيا كان مصدرها . وبهذا يتضح أن الاستيلاء من قبل موظفى الدولة الواقع على مال من الأموال الاميرية انما هو معاقب عليه بعقوبة السرقة المنصوص عليها فى القانون العقابى الاسلامى وهو الحد المقدر شرعا على السرقة إذا توافرت أركانها وعناصرها التى حددتها السنة النبوية المطهرة والصحابة والتابعين وأئمة الفقه الاسلامى .

---

(١) انظر : د / فوزية عبد الستار – المرجع السابق – فقرة ١٣٤ ص١٣٤ وفقرة ١٣٩ ص١٣٨ .

وعلى ذلك نتناول الاستيلاء على المال العام من منظور الشريعة الاسلامية بأن نتعرض لتعريفه الذى هو تعريف السرقة فى الشريعة الاسلامية و اركانه وعناصره مع الاقرار بان الشريعة الغراء لا تتطلب أى من الشروط المفترضة فى الاستيلاء سواء ما تعلق بصفة الوظيفة العامة أو بصفة المال العام فى المال المستولى عليه . ولكن يمكن القول بأنه إذا لم تتوافر فى الاستيلاء الشروط و الاركان اللازمة لوجود جريمة السرقة وفقا لأركانها وشروطها الموجودة فى الشريعة الاسلامية فان فعل الاستيلاء فى هذه الحالة أو السرقة التى لم تتوافر شروطها أو أركانها تعتبر من جرائم التعزير التى يترك أر تحديدها و تقدير العقاب الواجب على اقترافها لولى امر المسلمين وفقا لما يراه تبعا لمقتضيات الزمان والمكان والعادات والاعراف والتقاليد السائدة فى البلد الاسلامى وايا كان المسمى الذى يطلقه على الفعل استيلاء أو سرقة أو اغتصاب للمال وأيًا كانت الشروط التى يشترطها أو يفترض وجودها و بالتالى يدخل فى عداد هذه الجرائم الاستيلاء على المال العام الذى لم تتوافر فيه أركانه المنصوص عليها فى الشريعة الاسلامية كأن ياخذ المال عن غير استتار من قبل الموظف العام أو لم يبلغ النصاب المقدر شرعا فى محل الاستيلاء أو اخذ المال وتم الاستيلاء عليه من مكان غير محرز وغير مغلق .

النصوص :

نص المولى عز وجل على جريمة السرقة فى الآية ٣٨ من سورة المائدة بقوله تعالى ﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم * فمن تاب بعد ظلمه وأصلح فان الله يتوب عليه أن الله غفور رحيم ﴾ . ويبين من هذا النص القرآنى انه جاء عاما دون تحديد لمن هو السارق الذى تقطع يده ؟ وما هو نصاب القطع أو الحد الادنى لقيمة الشئ المسروق والذى تنطبق عليه احكام السرقة ؟ وما هو الحكم الشرعى فى حالة تكرار ارتكاب

فعل السرقة وهل يشترط أن تكون السرقة من حرز وما هى الشروط التى يجب توافرها فى المال محل السرقه؟ فالنص القرانى هو قول الله الحكيم الذى نزل به الروح الامين على قلب محمد امام المرسلين وهو الاصل الاول والدستور الأبدى الذى ترتد إليه كل التفاصيل التى تتعلق بكافة المسائل والوقائع والاحداث ولهذا لم يدل القرآن على الاحكام الشرعية فى معظم الامور الا على وجه عام مع ترك تحديد هذه الاحكام وما يتعلق بها من تفاصيل إلى سنة نبية الكريم محمد ابن عبد الله . فقد قال تعالى ﴿ وانزلنا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم ﴾ . وعليه قام الرسول الامين بتوضيح ما غمض أو ما اوجز أو ما جاء عاما بالنص القرانى . ففى جريمة السرقة جاءت الاحاديث برواياتها المتعددة لتبين من هو السارق وما هو الحد الادنى من المال المسروق الذى تقوم به جريمة السرقة والاحكام الاخرى الخاصة بالعديد من الحالات

١- فبالنسبة لنصاب السرقة فقد روى البخارى ومسلم والموطأ لمالك ووما اخرج الترمذى وداود والنسائى عن عائشة رضى الله عنها قالت « لم تقطع يد سارق على عهد النبى صلى الله عليه وسلم فى ادنى من ثمن المجن ،ترس أو حجفه . وكان كل واحد منهما ذا ثمن » وفى رواية اخرى قالت « يد السارق لم تقطع على عهد النبى الا فى ثمن مجن : حجفه أو ترس » وفى رواية قالت « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا تقطع يد السارق الا فى ربع دينار » وفى رواية اخرى قالت « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطع يد السارق فى ربع دينار فصاعدا » . كما أخرج النسائى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تقطع يد السارق الا فى ثمن المجن ثلث دينار أو نصف دينار فصاعدا » وفى احدى الروايات « تقطع يد السارق فى ثمن المجن » وثمن المجن ربع دينار وفى رواية أن عروة قال أن ثمن المجن هو أربعة دراهم . وعن عبد الله بن عمر روى الستة أن رسول الله

فعل السرقة وهل يشترط أن تكون السرقة من حرز وما هى الشروط التى يجب توافرها فى المال محل السرقه؟ فالنص القرانى هو قول الله الحكيم الذى نزل به الروح الامين على قلب محمد امام المرسلين وهو الاصل الاول والدستور الأبدى الذى ترتد إليه كل التفاصيل التى تتعلق بكافة المسائل والوقائع والاحداث ولهذا لم يدل القرآن على الاحكام الشرعية فى معظم الامور الا على وجه عام مع ترك تحديد هذه الاحكام وما يتعلق بها من تفاصيل إلى سنة نبية الكريم محمد ابن عبد الله . فقد قال تعالى ﴿ وانزلنا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم ﴾ . وعليه قام الرسول الامين بتوضيح ما غمض أو ما اوجز أو ما جاء عاما بالنص القرانى . ففى جريمة السرقة جاءت الاحاديث برواياتها المتعددة لتبين من هو السارق وما هو الحد الادنى من المال المسروق الذى تقوم به جريمة السرقة والاحكام الاخرى الخاصة بالعديد من الحالات

١- فبالنسبة لنصاب السرقة فقد روى البخارى ومسلم والموطأ لمالك وما اخرج الترمذى وداود والنسائى عن عائشة رضى الله عنها قالت « لم تقطع يد سارق على عهد النبى صلى الله عليه وسلم فى ادنى من ثمن المجن ترس أو حجفه . وكان كل واحد منهما ذا ثمن » وفى رواية اخرى قالت « يد السارق لم تقطع على عهد النبى الا فى ثمن مجن : حجفه أو ترس » وفى رواية قالت « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لا تقطع يد السارق الا فى ربع دينار » وفى رواية اخرى قالت « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطع يد السارق فى ربع دينار فصاعدا » . كما اخرج النسائى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تقطع يد السارق الا فى ثمن المجن ثلث دينار أو نصف دينار فصاعدا » وفى احدى الروايات « تقطع يد السارق فى ثمن المجن » وثمن المجن ربع دينار وفى رواية أن عروة قال أن ثمن المجن هو أربعة دراهم . وعن عبد الله بن عمر روى الستة أن رسول الله

صلى الله عليه وسلم قطع سارقا فى مجن قيمته ثلاثة دراهم . وفى أرى لابى داود أن النبى صلى الله عليه وسلم قطع يد رجل سرق ترسا من صفة النساء قيمته ثلاثة دراهم . وعن بن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أول من قطع فى مجن قيمته دينار أو عشرة دراهم وهذه رواية لابى داود . واخرج الموطأ عن عمرة بنت عبد الرحمن قالت : أن سارقا سرق فى زمن عثمان بن عفان اترجة فأمر بها عثمان أن تقوم فقومت بثلاثة دراهم من صرف اثنى عشرة درهما بدينار فقطع عثمان يده . واخرج البخارى ومسلم والنسائى عن ابى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده ». وهناك روايات أرى عديدة .

وأخيراً نود أن نشير إلى رواية واحدة إلى تلك المراة المخزومية التى سرقت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد اخرج البخارى والموطأ والترمذى وابو داود والنسائى عن عائشة رضى الله عنها قالت «ان قريشا اهمهم شان المخزومية التى سرقت . فقالوا من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فقالوا ومن يجترئ عليه الا اسامة بن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم فكلمه اسامة فقال سول الله صلى الله عليه وسلم اتشفع فى حد من حدود الله ؟ ثم قام فخطب ثم قال ، انما هلك الذين من قبلكم انهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فهم الضعيف اقاموا عليه الحد ، وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها » .

٢- وفى حالة تكرار السرقة فقد اخرج ابوا داود والنسائى عن جابر قال « جئ إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بسارق فقال اقتلوه قالوا يا رسول الله إنما سرق فقال اقطعوه فقال فقطع ثم جئ به الثانية فقال اقتلوه فقالوا يا رسول الله انما سرق فقال اقطعوه فقطع ثم جئ به الثالثة فقال اقتلوه فقالوا يارسول الله انما سرق فقال

اقطعوه ثم اتى الرابعة فقالو يارسول الله انما سرق قال اقطعوه فاتى الخامسة فقال اقتلوه قال جابر فانطلقنا به فقتلناه ثم اجتررناه فالقيناه فى بئر ورمينا عليه الحجارة » وهذه رواية لابى داود وفى رواية النسائى إلى قوله فى الخامسة « اقتلوه قال فانطلقنا إلى مريد النعم ثم حملناه فاستلقى على ظهره ثم كش بيديه ورجليه فانصدعت الابل ثم حملوا عليه الثانية ففعل ذلك ثم حملوا عليه الثالثة ففعل مثل ذلك فرميناه بالحجارة فقتلناه ثم القيناه فى بئر ثم رمينا عليه بالحجارة » وقال النسائى « أن هذا الحديث منكر واحد رواته ليس بالقوى وهو مصعب بن ثابت وقال المنذرى أن مصعب بن ثابت هذا هو عبد الله بن عبد الله بن الزبير بن العوام وقد ضعفه غير واحد من الائمة » .

٣- وإذا كان هناك غزو أو سفر فانه يتم تاجيل القطع فقد روى الترمذى وابو داود والنسائى عن جنادة بن ابى امية قال « كنا فى بسر بن ارطاة فى البحر فاتى بسارق يقال له مصدر قد سرق بختية فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تقطع الايدى فى السفر ولولا ذلك لقطعته » وفى رواية للترمذى . قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا تقطع الأيدى فى الغزو واخيرا وليس اخرا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يغرم صاحب سرقة إذا اقيم عليه الحد هذه هى النصوص الشرعية التى نصت على السرقة وعلى الأحكام التى تتعلق بها بالاضافة إلى غيرها من النصوص التى وردت فى العديد من الروايات الأخرى والتى تشتمل على نفس المضمون .. .

اولا : تعريف الاستيلاء على المال العام فى الشريعة الاسلامية :

هناك العديد من التعريفات التى قال بها الفقهاء لتحديد مفهوم السرقة فى الشريعة الاسلامية فمنهم من ذهب إلى القول بأنها « هى الاستيلاء والاخذ لمال الغير مستترا من غير أن يؤتمن

عليه (١). ومن عرفها بأنها أخذ مال مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة محرزة بمكان أو حافظ . والحرز هو المكان المغلق أو الشئ المخصص لحفظ الشئ . وهناك من قال بأنها هى أخذ البالغ العاقل نصاب القطع خفية مما لا يتسارع اليه الفساد من المال المتمول للغير من حرز بلا شبهه (٢) . فى حين ذهب البعض إلى انها هى أخذ المال على وجه الخفية و الاستتار . هذا عن بعض التعريفات الفقهية التى قيلت بشأن السرقة .

ومفهوم السرقة لغة :- هى اخذ الشئ من الغير على وجه الخفية والاستسرار ومنه استراق السمع لأنه يسمع كلام المتكلم على غير غرة منه . ولابد أن تتوافر الخفية ابتداء و انتهاء إذا كانت السرقة بالنهار أو ابتداء لا غير إذا كانت بالليل اما مفهوم السرقة شرعا : فهى أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة محرزة بمكان أو حافظ شريطة أن يكون الشئ محل السرقة جيدا وانتفاء الشبهة فيه (٣).

ثانيا : الشريعة الاسلامية ومحل جريمة الاستيلاء على المال العام :

يلزم أن يكون محل الاستيلاء على المال العام أو السرقة فى الشريعة الاسلامية شئ متقوم أو متمول وغير متكلم مملوكا للغير وأن يكون محرزا .

١- فلابد أن يكون محل جريمة السرقة فى الشريعة الاسلامية شيئا متمولا ومتقوما :

وهنا نلاحظ أن الشريعة الاسلامية الغراء جاءت بمفهوم للمال يتسع عن مفهومه فى الشرائع الوضعية حيث لم تشترط صفة المادية

---

(١) انظر : بداية المجتهد .. الجزء الثانى ..ص٣٧٢ فى الفقه المالكى.

(٢) انظر: الجزء الرابع . فتح القدير .ص٢١٩ . وفى الفقه الشافعى .. الجزء الثانى من المهذب ص ٢٧٧ .

(١) انظر: الجزء الثالث للزيلعى ..من الفقه الحنفى ..ص٢١١ .

فى هذا المال على عكس تلك الشرائع . فكل شئ متملك غير ناطق فى الشريعة الاسلامية ويمكن تقويمه بالنقود ويجوز بيعه واخذ العوض عنه فإنه يجب فى سرقته القطع لصلاحيته لان يكون محلا لجريمة السرقة . وبهذا تصلح لان تكون محلا لجريمة السرقة الاشياء المادية بانواعها المختلفة من نقود وسندات وأوراق والبضائع والمحاصيل وأدوات التصنيع وكابلات الكهرباء أو التليفونات وكل ماله صفة المادية او الغير مادية وفقا للاراء الفقية الحديثة وتكون مملوكة للدولة أو تابعيها أم للأفراد.

فإذا ما توافرت باقى اركان جريمة السرقة فى الشريعة الاسلامية وقام الموظف العام بالاستيلاء على اى من هذه الأشياء على غرة من المجنى الغير المالك للمال أو المؤتمن عليه فان ذلك يعد موجبا للقطع إذا بلغت قيمة المال النصاب الذى يحدده ولى الامر وفقا لمقتضيات الزمان والمكان .كما تصلح لأن تكون محلا لجريمة السرقة فى الشريعة الاسلامية الاشياء المعلوماتية المعنوية أو الغير مادية من برامج و نظم تطبيقية فى مختلف المجالات التكنولوجية والاجتماعية والثقافية والسياسية و العسكرية والاقتصادية وسواء كانت هذه الاشياء مملوكة للدولة أو أحد الاشخاص المعنوية العامة أو كانت مملوكة لآحاد الناس وسواء وقع فعل الاستيلاء من قبل الموظفين العموميين أم من قبل الافراد . حيث لم تفرق الشريعة بين ما إذا كان المال عاما أو خاصا وبين ما إذا كان الجانى موظفا عاما ام من آحاد الناس .كما يدخل فى اطار المال المتمول الذى يمكن تقويمه وبيعه واخذ العوض عنه و الذى يعد محلا لجريمة السرقة فى الشريعة الاسلامية التيار الكهربائى والمحادثات التليفونية والمياه والغاز .

وبهذا نجد أن الخلاف الذى كان يثور بصدد تفسير معنى الاشياء محل جرائم الاموال حول ما إذا كان يشترط فيها أن تكون مادية ملموسة لم يمتد هذا التفسير ليشمل الاشياء المعنوية لا مجال له

حالة تطبيق احكام الشريعة الاسلامية التى تطلب فى المال بصفة عامة أن يكون متملك متمول غير ناطق يجوز بيعه واخذ العوض عنه.

نوع بعض الأموال التى ثار بشانها الخلاف بين الفقهاء :

الفقه الاسلامى على اجماع حول ضرورة أن يكون الشئ المسروق مالا بصفة عامة .. واتفق الفقهاء على أن كل متملك غير ناطق يجوز بيعه وأخذ العوض عنه فإنه يجب فى سرقته القطع . واختلفوا حول أمور كثيرة من أهمها : الاشياء الرطبة المأكولة أو السريعة الفساد .. والأشياء المباحة حسب الأصل أو التافهة .. والأشياء المحرمة فى الاسلام .. والاطفال والعبيد .. وأمثال ذلك والتى لا مجال أمامنا لذكر هذا النقاش . وما عدا ذلك من الأموال ففيه القطع سواء أكان طعاما أو ثيابا أو حيوانا أو جمادا وبهذا قال مالك والشافعى وابو ثور وقال ابو حنيفة لا قطع على سارق الطعام الرطب الذى يتسارع إليه الفساد كالفواكه والطبائخ .

٢- ويلزم أن يكون الشئ محل جريمة السرقة فى الشريعة الاسلامية محرزا :

والحرز فى اللغة : هو الموضع الحريز وهو الموضع الذى يحرز فيه الشئ اى يحفظ .

أما الحرز فى الشرع : فهو ما يحفظ فيه المال عادة كالدار والحانوت والخيمة أو المخازن الاميرية التى اعدت لحفظ العهد الخاصة بالجهات الادارية المختلفة أو الاقليمية من محاصيل زراعية أو اوراق أو بضائع أو مهمات أو معدات كهربائية أو تليفونية أو غيرها من الأشياء التى لا تقع تحت حصر أو الخزن المعدة لحفظ النقود أو الشخص بنفسه وبصفة عامة مالا يعد صاحبه مضيعا .

ولقد قال أهل الظاهر وطائفة من اهل الحديث القطع على من سرق وأن سرق من غير حرز . ولكن غالبية الفقهاء قد اتجهوا نحو

اشتراط الحرز فى وجوب القطع وأن اختلفوا فى معناه . وحجة الجمهورما روى عن حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا قطع فى ثمر معلق ولا فى حريسة الجبل ، فإذا اواه المراح أو الجرين فالقطع فيما بلغ ثمن المجن » . والحرز نوعان حرز بمعنى المكان الذى يحفظ فيه الشئ كالدور والحوانيت والصناديق وحرز بالحافظ كمن يجلس على الطريق ومعه متاعه فيكون المتاع محرزا به ذاته .

وقد اختلف الفقهاء فى هذا الشان اختلافا واسعا فى تفاصيل هذا الامر حول هل يلزم غلق الحرز ؟ ومن يسرق فى الدور المشتركة ؟ والسرقة من القبر مباشرة أو تسببا ؟ وإلى من يريد الاستزادة فليرجع إلى كتاب البدائع الجزء السابع والزيلعى الجزء الثالث . ونتيجة هذا الاختلاف بين الفقهاء فإننا نرجع إلى العرف وحكم العادة والتى ترتبط مع التطور الزمنى وطبيعة المكان والذى ينعكس على العديد من الامور المستجدة والتى سوف تستجد .فحرز اللؤلؤ .. وفقا لراى من الفقه .. هو المكان الذى يعده الناس لحفظه بحكم العرف والعادة وبالتالى لا قطع على السارق إذا ما سرقه من الاصطبل حيث لا يقوم الناس بحفظ الاشياء فيه عرفا وعادة بينما يتجه رأى أخر إلى أن السارق للؤلؤ من الاصطبل يقطع لأن حرز الشئ ما يحرز الشئ حقيقة والاصطبل حرز لاى شئ .

ولابد أن يكون له قيمة يلحق الناس ضررا بفقدها فإن من عادة الناس التسامح فى الاشياء التافهة التى ليس لها قيمة أولها قيمة ولكن لا تصل إلى حد القطع . ولهذا لم يكن السلف يقطعون فى الاشياء التافهة.. وأن اختلف الفقهاء حول مقدار هذا النصاب. فجمهور الفقهاء على أن القطع لا يكون الا فى سرقة شئ قيمته ربع دينارمن الذهب أو ثلاثة دراهم من الفضة فاكثر وليس أقل من ذلك ويستندون فى ذلك إلى قول السيدة عائشة رضى الله عنها ان الرسول صلى الله عليه وسلم كان يقطع يد السارق فى ربع دينارفصاعدا رواه احمد ومسلم

والنسائى وبن ماجه و فى رواية اخرى للنسائى « لا تقطع اليد فيما دون ثمن المجن » قيل لعائشة : ما ثمن المجن قالت ربع دينار وذهب الاحناف إلى جعل القطع فى عشرة دراهم فاكثر ولا قطع فى اقل منها واستدلوا بما رواه البيهقى والطحاوى والنسائى عن بن عباس وعمرو بن شعيب عن ابيه عن جده فى تقدير ثمن المجن بعشرة دراهم . بينما ذهب رأى ثالث من الفقه إلى جعل الحد الأدنى للقطع غير محددا استنادا إلى عموم الآية القرآنية ﴿ والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ﴾ وإلى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده » وقد فسر العشة البيضة ببيضة الحديد . كما أن الحبل عندهم ما يمكن أن يساوى دراهم .

ونستنتج من هذا الخلاف الفقهى حول تحديد الحد الأدنى للقطع أن التقنين الوضعى الذى يشتمل على أحكام الشريعة الاسلامية إذا ما قام بتحديد هذا الحد الأدنى للقطع وفقا لمعطيات المجتمع الاقتصادية ومراعاة للكم المرتكب من جريمة السرقة أو الاستيلاء من ناحية تفشيها مما يتطلب مواجهتها و التقيد بقيمة العملة بالنسبة للعصر الحاضر فى كل بلد اسلامى فإنه هذا التحديد يتفق مع الشريعة الاسلامية . ومما لا شك فيه أن ظاهرة الفساد الادارى والاستيلاء على الاموال الاميرية قد تفشت فى الوقت الحاضر بشكل ملحوظ مما يعطى لولى الامر مطلق الحرية فى مواجهة هذه الظاهرة بشتى الطرق القانونية و التى تتفق مع الايضاح السالف بيانه .

وعليه فيدخل فى نطاق السلطة التقديرية لولى أمر المسلمين تحديد الحد الأدنى للمال العام المستولى عليه وبالقدر الذى يتيح للقانون إذا ما طبق بالشكل الصحيح مواجهة ظاهرة الفساد الادارى. على أن يراعى فى ذلك قواعد العدالة التى تضع فى اعتبارها الحالة الاقتصادية والاجتماعية التى تمر بها الدولة والظروف البيئية الداخلية والظروف الدولية للمجتمع الدولى .

٤- كما تشترط الشريعة الاسلامية فى المال محل جريمة السرقة أن يكون مملوكا للغير :

فإن كان هذا المال مملوكا للسارق فلا تنطق عليه أحكام جريمة السرقة ولا قطع على فعله . وإذا كان فى الملك شبهه فقد اختلف الفقهاء . ويرجع هذا الخلاف إلى أن للشخص الذى فى تملكه للمال محل الفعل شبهه فاذا توافرت هذه الشبهة فلا قطع على فعله حيث لا يسرق الشخص مال نفسه أو جزء منه . فإذا احتاج ثبت له الحق فيه بقدر حاجته فاورث شبهه و إلى ذلك ذهب كل من عمر بن الخطاب رضى الله عنه والامام على كرم الله وجهه . كما أنه لا سرقة إذا ما قام الشخص الاستيلاء على مال مدينه لاقتضاء دينه وكان الدين حالا . كما لا سرقة إذا ما قام الشخص المودع أو المستاجر أو الراهن أو العار أو الموكل إذا ما استولى على المال محل عقد الامانة بينه وبين الشخص المالك للمال أو الذى كان حائزا له . كما لاقطع على من سرق من السارق الذى انطبق عليه حد القطع. وعلى هذا إذا ما قام الشخص بالاستيلاء على ماله الذى سبق أن اعاره إلى صديقه فلاسرقة ولاقطع على فعله لانه مالك لها. وهناك أمور لا مجال أمامنا لدراستها وهى حكم اللقطة والنباش والسرقة بين الاصول والفروع والسرقة بين الازواج وغيرها من الامور الكثير ومن يريد الاستزادة فليرجع إلى المجلد الثالث من كتاب فقه السنة للاستاذ سيد سابق .

ثالثا : الشريعة الاسلامية واركان جريمة الاستيلاء على المال العام :

يلزم لوجود جريمة الاستيلاء على العام فى ضوء الشريعة الاسلامية توافر ركنين اساسيين لاغنى عن وجودهما معا وهما الركن المادى و الركن المعنوى أو القصد الجنائى.

١- الركن المادى لجريمة الاستيلاء على المال العام فى الشريعة الاسلامية :

يتمثل الركن المادى فى الاستيلاء فى اطار الشريعة الاسلامية فى

فعل الاخذ لمال الغير على غرة منه أو خفية وعلى سبيل الاستتار . ولهذا فإنه يشترط لقيام الركن المادى فى جريمة الاستيلاء فى الشريعة الاسلامية توافر هذين الشرطين :

(أ) فلابد من أخذ مال الغير :.... ومعناه هنا فعل الاستيلاء على الشئ المتمول المتقوم الغير ناطق والمملوك للغير بهدف نقل حيازة هذا الشئ الكاملة كما هى معروفة فى التقنينات الوضعية اليه . ففعل الأخذ قصد منه الاستيلاء على الحيازة الكاملة للمال وليس مجرد نقل الحيازة المؤقتة أو التمكين من اليد العارضة . وهنا لا تثور المشكلات الفقهية التى تعرض لها الفقهاء فى مجال القوانين الوضعية بشأن العديد من الأمور كسرقة التيار الكهربائى والمكالمات التليفونية والمياه والغاز وكذلك سرقة الاشياء المعنوية حيث نجد أن الشريعة الاسلامية قد تطلبت فى المال شرط أن يكون متقوما غيرناطق وله قيمة ويباع ويؤخذ العوض عنه و أن يكون مملوكا للغير وهذه الاشياء جميعها لاشك أن لها قيمة وتباع وتشترى ويؤخذ العوض عنها كما أنها من الأشياء التى تكون محلا للملكية وبالتالى تصلح لأن تكون محلا ترد عليه جريمة السرقة وفقا لاحكام الشريعة الاسلامية وتنطبق عليه أحكامها إذا ما توافرت الشروط الأخرى التى حددها الفقهاء على هدى من الكتاب والسنة والتى تتفق مع العادات والاعراف السائدة فى الوقت الحاضر وخاصة بالنسبة للحرز والنصاب والركن المعنوى أو القصد الجنائى .

(ب) أن يكون هذا الاخذ خفية :.... ويجب أن يكون قيام الموظف يأخذ المال العام على غرة من الغير أو خفية حتى يتحقق الاستيلاء فى الشريعة الاسلامية ويوجب القطع و ليس مجاهرة . و علة ذلك أن الشارع سبحانه وتعالى قد قدر صعوبة الاستدلال على السارق الذى يقوم بالاستيلاء على مال الغير خفية واستتارا وبالتالى لا يستطيع ولى الامر فى كثير من الاحيان الوصول إليه لتوقيع العقاب عليه جراء

فعله ولهذا قرر الشارع عقوبة القطع على من ينتهج هذا السبيل لاخذ مال الغير . أما إذا تم اخذ مال الغير مجاهرة أو مغالبة أو خلسة أو غصبا أو انتهابا ففى كل هذه الحالات يكون القائم بالفعل معروفا فى أغلب الحالات وبالتالى يكون لولى الأمر أن يوقع العقاب الذى يراه مناسبا لدرء هذا الاعتداء على أموال الناس واكلها بالباطل ووفقا لاحكام و قواعد التعزير التى لها اصل فى الشريعة الاسلامية الغراء والتى يترك أمر تقديرها وتقدير العقاب على الأفعال التى تندرج فى اطارها إلى الحاكم مراعيا فى ذلك طبيعة المجتمع الاسلامى الذى يحكمه من حيث المكان والزمان وطبيعة المعاملات الجارية بين الناس فى هذا المجتمع وحالته الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وغيرها من الأمور التى تخضع للتطور العصرى. وعليه لا سرقة ولاقطع على من يتسلم المال من قبل المجنى عليه أو غيره على سبيل الامانة حيث يشترط فى المال محل جريمة السرقة الا يكون الجانى قد اؤتمن على المال وبالتالى لاقطع عليه وإنما تعد خيانة الامانة هنا فى اطار الشريعة الاسلامية من جرائم التعزير التى يترك امر تقدير العقاب عليها لولى امر المسلمين . كما أنه ليس على مختلس أو منتهب قطع يقول رسول الله صلى الله عله وسلم ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع (١).

والخائن هى من تناولناه سالفا والذى تنطبق عليه المادة ٣٤١ من قانون العقوبات المصرى والخاصة بخيانة الامانة واما المنتهب فهو من ياخذ المال جهرة ويعتمد على القوة والغصب والمغالبة فهو غاصب ولا قطع عليه ولكن للمجنى عليه أن يقيم القرينة والدليل على هذا الفعل وابداءه لولى الامر الذى باستطاعته أن يحكم عليه بأى من عقوبات التعزير التى طبقها السلف الأولون والتى تتدرج تصاعدا من اللوم والتوبيخ والانذار والحبس إلى أن تصل إلى حد الاعدام .

---

(١) انظر: الموطا عن بن شهاب الزهرى . كما رواه اصحاب السنن .

وأما المختلس فهو من يأخذ المال جهرة ويخطفه ويلوذ بالفرار وفعله هذا ليس سرقة كذلك وليس فيه قطع وإنما يستغاث بولى الامر . ولهذا ينطبق القول على من يتسلم المال بناء على الغش والاحتيال يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم من غشنا فليس منا وهو ما نطلق عليه فى الوقت الحاضر بالنصب التقليدى حيث يخضع هذا الجرم لسلطة لولى الامر وتنطبق عليه احكام المواد ٣٣٦ و ٤٠٥ من قانونى العقوبات المصرى والفرنسى . أما الأخذ خفية فلا يعلم به أحد ومن الصعب معرفة من قام بالاستيلاء على المال أو الوصول إليه فكان القطع منعا لانتشار الجريمة . والطرار: أو النشال ففيه روايتان احداهما أن يقطع والثانية لا يقطع قال ابن تيمية وأما الطرار وهو البطاط الذى يبط الجيوب والمناديل والاكمام ونحوها فإنه يقطع على الصحيح [(١)] .

الخفية الحكمية:

هناك الكثير من الحالات وخاصة فى الوقت الحاضر ما لا ينطبق عليه وصف الخفية على الفعل كما هو معروف و كما سبق الاشارة إليه ولكن تتم السرقة أو فعل أخذ مال الغير علانية أو مجاهرة ولكن فى نفس الوقت يصعب الاستدلال على من قام بالاستيلاء على أموال الناس كما لا يستطيع رجال الشرطة فى كثير من الاحيان القبض عليه . ولهذا كان من المصلحة العامة أن يعاقب مثل هؤلاء بالقطع على أساس أن هذه الخفية حكمية وتتمثل فى صعوبة الاستدلال على مرتكب الجرم أو فعل السرقة رغم مشاهدة المجنى عليه له وهو يمارس فعله . ونستطيع أن نضرب مثالا على ذلك باللص الذى يركب دراجة بخارية أو عادية ثم يخطف مصاغ احدى السيدات الذهبى وهى تسير بالطريق ويلوذ بالفرار فبالرغم من رؤية السيدة له بل وكثير

---

(١) انظر: السياسة الشرعية لابن تيمية ط ١٩٥١ ص ١٠٩ .

من الناس الا انه يصعب معرفته أو الاستدلال و القبض عليه مما يجعلنا امام حالة من الخفية الحكمية التى ينطبق بتوافرها حد القطع مراعاة لمصلحة العامة و حتى لا تؤكل اموال الناس بالباطل و ايضا حتى لا يتفشى مثل هذا الجرم .

٢- الركن المعنوى لجريمة الاستيلاء على المال العام :

اهتمت الشريعة الاسلامية بالقصد الذى يقصده مرتكب الفعل من فعله المتمثل فى قيامه باخذ مال الغير وذلك حتى تقوم جريمة السرقة و بالتالى تطبيق القطع عليه فقد اشترطت الشريعة الاسلامية الغراء الا تكون هناك شبهه حول ملكية السارق للمال فإذا توافرت هذه الشبهة فلا سرقة ولا قطع فاذا كان الموظف الذى يستولى على المال العام قد اعتقد على غير الحقيقة انه انما يقوم بأخذ ماله الخاص . فإن فعله لا يشكل جريمة سرقة ولا قطع عليه لأنه فى هذه الحالة قد توافرت شبهة فى تملكه المال كما أن القصد الجنائى لم يتوافر لديه وانما قد ارتكب خطأ فى قصده وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم بما معناه رفع عن امتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه .

كذلك يجب أن يتوافر عناصر القصد الجنائى العام من علم وارادة والتى لا تختلف عن ما هو متعارف عليه فى القوانين الوضعية . فيجب أن يحيط الجانى علما بأنه انما يقوم بالاستيلاء على مال متمول ومتقوم مملوك للغير وأنه انما قصد من ارتكاب فعله حرمان هذا الغير من ماله كما انه لابد من أن تتجه ارادته إلى هذا الفعل فاذا كان الشخص مكرها وليس مختارا أو انعدمت لديه هذه الارادة لاسباب مرضية فلا يعد سارقا لأن الاكراه يسلبه الارادة كما أن مفتقد الاردة لاسباب مرضية يفتقد حرية الاختيار و تنعدم عنده ملكات التميز والادراك وبالتالى لا تنطبق عليهما أحكام السرقة ولا يحد بالقطع .

الباعث على الاستيلاء :

إذا كانت التشريعات الوضعية لا تنظر إلى الباعث على ارتكاب الجريمة استناد إلى أن أحد احكام احدى المحاكم الفرنسية قد سبق وعاقبت امراة لسرقتها رغيفا من الخبز دون أن تلتفت إلى الباعث وراء قيامها باختلاس هذا الرغيف وهو حاجتها إلى الطعام . الا اننا نجد أن الشريعة الاسلامية وما تتضمنه من أحكام الهية أساسها الرحمة بالبشر وخلق العديد من المبادئ و القواعد التى لاحصر لها والتى تسمو بالروح الانسانية إلى عالم يبتعد عن دونيات الحياة والذاتيات والانانية الفردية واعطائها القدر الذى يسمح لها بالبقاء والتفانى فى الحب الالهى واكتشاف كل ما من شأنه أن يسمو بالعقل البشرى إلى منزلة الاعتراف باله خالق منفرد متفرد بالبقاء والخلود . نجد أنها تعطى هذا الباعث قدرا خاصا من الاهتمام قال تعالى ﴿ لا يكلف الله نفسا الا وسعها ﴾ وتأسيسا على ذلك لا سرقة ولا قطع إذا ما كان الفعل المرتكب لسد حاجة الانسان من الغذاء الذى يكفيه للحياة . دون النظر إلى ماديات الجرم المرتكب . كما أن الرسول صلى الله عليه وسلم قد رخص لامراة أن تاخذ من مال زوجها الشحيح ما يكفيها وولدها بالمعروف . كما أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال: « لا قطع فى المجاعة » . كما روى فى موطأ الامام مالك رضى الله عنه أن رقيقا لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة فانتحروها فرفع ذلك إلى عمربن الخطاب ، فامر عمر كثير بن الصلت أن يقطع ايديهم ،ثم قال عمر اراك تجيعهم ثم قال والله لاغرمنك غرما يشق عليك ثم قال للمزنى : كم ثمن ناقتك ؟ فقال المزنى كنت والله امنعها من اربعمائة درهم فقال عمر اعطه ثمانمائة درهم. وفى رواية عن ابن وهب أن عمر عندما امر ابن الصلت أن يقطع ايديهم ارسل وراءه من ياتيه بهم ولم يقطعهم . وقد قال ابن قدامة فى المغنى قال احمد لا قطع فى المجاعة يعنى أن المحتاج إذا سرق ما ياكله فلا قطع عليه كالمضطر . وروى الجوزانى عن عمر أنه قال : « لا قطع فى عام السنة » . كما ورد فى

الاوزاعى مثل هذا المعنى . وقد ثبت أن عمررضى الله عنه فى عام السنة كان يضم إلى أهل كل بيت أهل بيت اخر ويقول لن يهلك الناس على انصاف بطونهم فكيف نامر بالقطع فى ذلك . وبهذا نجد أن الشريعة الاسلامية قد وضعت الاساس أمام القضاة لاعمال حكم الشرع حالة توافر الباعث و النيات الحسنة منوراء ارتكاب الجرائم حتى لا تكون هناك شبهة فى تطبيق الحدود .

عقوبة الاستيلاء فى الشريعة الاسلامية :

عقوبة السرقة التامة فى الشريعة الاسلامية والتى توافرت اركانها وشروطها هى القطع وفقا للنص القرآنى وماورد فى السنة الشريفة من تطبيقات . ويكون القطع من مفصل الكوع فى السرقة الأولى فإن سرق الأخرى قطعت رجله اليسرى من مفصل الكعب . فإن سرق الثالثة قطعت يده اليسرى . فاذا كانت الرابعة فرجله اليمنى . وأما عن الخامسة ففيها روايتان احداهما يعزر والاخرى يقتل .

ولا يثبت القطع الا بناء على خصومة قضائية بين السارق والجنى عليه مدعى ملكيته للمال المسروق . ويعتمد القاضى فى حكمه على البينة والقرائن وشهادة الشهود المعروف عنهم العدل وحسن السيرة والاقرار أو الاعتراف من قبل الجانى السارق . وأما عن رد المال المسروق بعدما تحقق القطع فقد قال رسول الله صلى الله عله وسلم لا يغرم صاحب سرقة إذا اقيم عليه الحد كما اخرج النسائى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى انه إذا وجدها يعنى السرقة فى يد الرجل غير المتهم فإن شاء أخذها بما اشتراها وان شاء اتبع سارقه وقضى بذلك أبو بكر وعمر رضى الله عنهما .

المبحث الخامس
الرجاء أو التوصية أو الوساطة واستغلال النفوذ وموقف الشريعة الإسلامية منها

انتشرت وسائل المحسوبية والوساطة واستغلال النفوذ فى الوقت الحاضر داخل الدولة بشكل ملحوظ فى شتى مجالات الحياة وعلى وجه الخصوص فى مجال تولى الوظائف العامة . حيث بات الامر وكأنه واقع لابد أن يعترف به الجميع وسيف سلط على رقاب البسطاء من الناس . فلا نستطيع أن نتحدث عن الوظيفة العامة دون أن يتبادر إلى الذهن سؤال ساذج وهو ، هل لدى المتقدم للتعيين أو للترقية أو لتقلد المناصب القيادية أو حتى الساعى فى الجهة الادارية واسطة أم أن امره لله أن شاء جعله يتقدم فى السعى للتعيين دون أن يناله وإن شاء جعله لا يفكر فى ذلك كلية ً وفى كلتا الحالتين فطريقه إلى سلوك طريق الوظيفة العامة شبه مغلق اللهم الا إذا كانت هناك معجزة .

وإذا تفحصنا هذه الظاهرة بشئ من التأمل وجدناها تكثر فى المجتمعات الشرقية بصفة خاصة وكافة الدول النامية بصفة عامة . فبجانب الكثير من مظاهر التخلف والركود التى تعانى منها الدول النامية مثل الفساد السياسى والتخلف الاقتصادى والخمول الاجتماعى والبله الثقافى وانتشار العديد من الاوبئة والامراض المتوطنة توجد ظاهرة الفساد الادارى بصورها العديدة وجذورها العميقة والتى تتجسد فى الاختلاسات المالية والاستيلاء على الاموال العامة وتفشى مرض الرشوة والاستغلال الوظيفى والتربح من الوظائف العامة وانتشار الوساطات والتوصية بين خلايا وضلوع الجهاز الادارى لهذه الدول .

ولعل سبب ذلك هو حالة الانفصام التى تعانى منها هذه الدول والازدواجية التى التى تكمن فى محاولة هروب مواطنيها من واقع

الفقر والكساد إلى عالم الثراء والتطور دون أن تأخذ بالأسباب التى من خلالها تستطيع اللحاق بركب التقدم على نمط الدول الغربية المتقدمة التى انتهجت سياسات تقوم على العدل والمساواة والحرية والعمل والتى نادت بها الشرائع السماوية وخاصةً الشريعة الاسلامية منذ قرون .

يكفينا قول أحد الفقهاء والفلاسفة المسلمين عندما زار الغرب حيث قال فيما معناه ذهبت إلى الغرب فوجدت اسلاما بلا مسلمين .. وجاء إلى هنا فوجد مجتمعا يعيش فانتازيا العالم الاسلامى دون العمل بتعاليمه وقيمه ومبادئه وأسسه ودستوره وسنة النبى صلى الله عليه وسلم .

الرجاء أو التوصية أو الوساطة :

وقد استجاب المشرع الجنائى المصرى لنداء العدل والمساواة فنص على عقاب كل موظف عمومى قام بعمل من أعمال وظيفته أو امتنع عن عمل من الاعمال أو اخل بواجباتها نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة . ولا يبقى سوى وضع هذا النص موضع التنفيذ والتطبيق الفعلى لا أن يوضع فوق الارفف بجانب مئات القوانين التى طويت طى النسيان . وتفترق جريمة الاستجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة المنصوص عليها فى المادة ١٠٥ مكرر من قانون العقوبات المصرى عن جريمة الرشوة فى أن الفعل المادى فيها يقع بدون فائدة يتلقاها الموظف العام . ولم يكن فى قانون العقوبات لسنة ١٩٣٧ نص يعاقب على الاستجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة الا فى حالتين : الاولى تتعلق بالتوسط لدى القضاة والثانية تتعلق بالطبيب أو الجراح أو القابلة إذا اعطى اى منهم شهادة أو بيان مزورا بشأن عمل أو مرض أو عاهه أو وفاة نتيجة لرجاء أو توصية أو وساطة .

ثم جاء القانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ وتلاه القانون ١١٢ لسن ١٩٥٧ وجرم استجابة الموظف العام للرجاء أو التوصية أو الوساطة وجعلها فى حكم الرشوة .

ويقصد بالرجاء الفعل الذى يصدر من صاحب الحاجة مباشر يدعوا به الموظف أو يستعطفه من أجل قضاء حاجته. أما التوصية فهى ما يصدر من شخص ذى نفوذ أو ذى سلطة أو مقام يطلب من الموظف قضاء الامر المطلوب لصاحب الحاجة . أما الوساطة فتصدر من الغير لمصلحة صاحب الحاجة للتوسط لدى الموظف العام وذلك قد يكون فى صورة رجاء أو طلب من رئيس أو مرؤوس أو ذى قرابة أو صلة ويجب فى حالة جريمة الرجاء أو التوصية أو الوساطة أن يقوم الموظف بالفعل بأداء العمل أو الامتناع عن العمل أو الاخلال بواجبات الوظيفة الذى تم الرجاء أو التوصية من أجله .

ويرى البعض من الفقه (١) أنه ينبغى التفرقة بين ما إذا كان الموظف العام يتمتع بسلطة تقديرية فى أداء العمل أم يلتزم بسلطة مقيدة ! ففى الحالة الاولى إذا ما قام بالعمل نتيجة للرجاء أو التوصية أو الوساطة فانه يخضع للعقاب المقرر حيث أنه مخير وفقا للسلطة التقديرية له بالقيام أو عدم القيام بالعمل . أما إذا كانت سلطته مقيدة حيث يقع عليه التزام بالقيام بالعمل بصرف النظر عن الرجاء أو التوصية أو الوساطة فهنا لا يخضع للعقاب أن هو قام بالعمل الموكول اليه به . ويلزم أن يكون الموظف قد أدى العمل أو امتنع عن القيام بالعمل أو أخل بواجبات وظيفته كى يخضع للعقاب المقرر فى سياق المادة ١٠٥ مكرر من قانون العقوبات . أما إذا ما استجاب للرجاء أو التوصية أو الوساطة ولم يقم بأداء العمل أو لم يمتنع عن أداء العمل ولم يخل بواجبات وظيفته فلا عقاب عليه .

وجريمة الاستجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة من الجرائم التى تتطلب القصد الجنائى لقيامها . فلابد أن تنصرف ارادة الموظف العام إلى أداء العمل أو الامتناع عن العمل أو الاخلال بواجبات الوظيفة

---

(١) انظر : د/ احمد فتحى سرور – المرجع السابق – بند ١٠٨ ص١٧٢ ، ١٧٣ .

مع توافر العلم لديه أنه انما يقوم بذلك استجابة للرجاء أو التوصية أو الوساطة .

استغلال النفوذ :

كما استجاب المشرع الجنائي المصرى لنداء العدل والمساواة بتجريم حالة استغلال الموظف لنفوذه للحصول على أوامر أو اعمال أو احكام أو قرارات أو نياشين أو التزام أو تراخيص أو اتفاق توريد أو مقاولة أو على وظيفة أو خدمة أو أى من المزايا الأخرى ومن أى نوع حيث عده فى حكم المرتشى ويعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى سياق نص المادة ١٠٦ مكرر من قانون العقوبات المصرى وبالمادة ١٠٤ من هذا القانون .

فلقد أراد المشرع بذلك أن يحارب الاتجار بالنفوذ فى كل صوره سواء كان نفوذا حقيقيا أو نفوذا مذعوما . لأنه إذا كان النفوذ مذعوما فإن الجانى يجمع بين الغش والاضرار بالثقة العامة الواجبة فى السلطات العامة والجهات الخاضعة لاشرافها . وإذا كان النفوذ حقيقيا فإنه يسئ استعمال النفوذ الذى تكسبه اياه الوظيفة العامة .

وقد كان استغلال النفوذ معاقب عليه وفقا للقانون الصادر سنة ١٩٢٩ حيث قررت المادة ١٠٧ عقوبات منه تجريم استغلال النفوذ الا انها قصرته على الاتجار بالنفوذ الذى وقع من قبل ذوى الصفة النيابية فقط دون غيرهم . وبعد قيام ثورة يوليو ١٩٥٢ صدر القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣ الذى بمقتضاه جعل المشرع العقاب شاملا كل من يستغل نفوذه سواء اكان الفاعل من ذوى الصفة النيابية أو مجرد شخص عادى من الأفراد . وسواء كان هذا النفوذ حقيقيا أو مذعوما . بل أن النص جعل فى حكم السلطة العامة الهيئات لرقابتها الادارية . فالاتجار بالنفوذ لدى هذه الهيئات يعاقل عليه وفقا لهذا النص . ويتطلب المشرع لقيام هذه الجريمة كغيرها من الجرائم ركنا ماديا يتمثل فى الطلب أو الاخذ أو القبول بناء على النفوذ الحقيقى أو

المزعوم لوعد أو عطية وذلك بغرض الحصول على ميزة من سلطة عامة أو هيئة خاضعة لها . وبالاضافة إلى ذلك لابد من توافر ركن معنوى فى هذه الجريمة يتخذ صورة القصد الجنائى بعنصريه العلم والارادة . ولكنه لم يستوجب ضرورة وجود صفة معينة فى الفاعل فقد يكون موظفا عاما أو من غير الموظفين العموميين .

وبالعودة إلى الركن المادى فى جريمة استغلال النفوذ نجد انه يشترط لقيام هذه الجريمة أن يطلب الفاعل لنفسه أو لغيره أو ياخذ عطية أو وعد بها . فبمجرد طلب العطية فى جريمة استغلال النفوذ يتوافر به الجريمة بتمامها ولا يعتبر هذا قانونا بدءا فى التنفيذ أو شروعا فيه . كما يشترط أيضاً أن يتذرع الجانى بنفوذ حقيقى أو مذعوم يستطيع بمقتضاه الحصول أو محاولة الحصول على ميزة من قبل السلطة العامة . و النفوذ الحقيقى يفترض سلطة يستمدها الفاعل من وظيفته أو من صفته الخاصة أن لم يكن موظفا عاما . فاذا كان موظفا عاما فانه يفترض له سلطة ايا كانت طبيعتها على غيره من الموظفين فيستند إلى النفوذ المرتبط بتلك السلطة فى ادعائه بان فى أستطاعته تحقيق مصلحة صاحب الشأن عن طريق اصداره امرا إلى الموظف المختص والذى يعمل تحت سيطرته لأداء العمل المطلوب . أما إذا لم يكن الفاعل موظفا عاما أو من فى حكمهم فيفترض كذلك أن له سلطة على الموظف المختص ايا كان مصدر هذه السلطة التى قد ترجع إلى صلة قرابة صداقة أو غيرها من الأمور والاسباب التى تجعل له نفوذا ازاء هذا الموظف بمقتضاه يستطيع دفعه إلى أداء العمل المطلوب منه .

وقد نص المشرع على عقاب الجانى أن لم يكن له نفوذ حقيقى ولكنه اوهم صاحب الحاجة بان له نفوذ حقيقى يمكنه من الزام الموظف باداء العمل المطلوب . ويكفى فى هذه الحالة لجوء الجانى إلى مجرد الكذب دون الاستعانة بأى من الوسائل الاحتيالية لتدعيم كذبه

كما يستوى أن يكون عالما بتوافر هذا النفوذ أو كان يعتقد خطأ بوجوده . كذلك لا يشترط أن يكون التذرع بالنفوذ صريحا بل يكفى أن يكون سلوك الجانى ينم عن زعم منه بهذا الأمر . ولكن يشترط أن يكون تذرع الجانى بالنفوذ للحصول أو لمحاولة الحصول على من اية سلطة عامة على أو هيئة عامة خاضعة لرقابتها واشرافها على ميزة من أى نوع كانت وقد ذكر النص ذلك على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر وهى « اعمال أو اوامر أو نياشين أو احكام أو قرارات أو التزام أو تراخيص أو اتفاق توريد أو مقاولة أو على وظيفة وخدمة عامة » . والواقع أن الشارع قد لجأ إلى ايراد عبارات عامة بحيث يستوعب مدلولها كل ما يمكن الحصول أو محاولة الحصول عليه من مزايا سواء فى ذلك ما يعد من أعمال الادارة وقراراتها وعقودها وما تصور صدوره من السلطة القضائية كالاحكام والاوامر . ورغبة منه فى اضفاء الحماية الكافية من استغلال النفوذ للمنافع الشخصية اضافته إلى النص عبارة – أو اية مزية أخرى من أى نوع كانت – ليدرأ بهذا التعبير الخطر الناتج عن اعمال السلط العامة أو اية جهة اخرى خاضعة لاشرافها أو رقابتها الادارية . وقد قضى بتوافر هذه الجريمة فى حالة الاتجار بالنفوذ للحصول على قرار من النائب العام بالافراج عن المتهم المحبوس احتياطيا وفى الحصول من السلطة الادارية على وقف أو سحب قرار بابعاد اجنبى وكذلك فى الحصول على جواز سفر أو أوراق بكسب الجنسية وفى محاولة الحصول على ترخيص بلعب القمار فى نادى من الاندية . وكذلك ذهبت محكمة النقض إلى انه يعد تذرعا بالنفوذ زعم الجانى للمجنى عليه أن له صلة بالضابط الذى يناط به التصرف فى التحقيق الذى اجرى معه بصدد البحث عن مصدر ثروته وانه ذو صلة أيضاً بمدير الامن ونائبة وانه طلب منه النقود وأخذها منه بقصد استعمال نفوذه الناشئ عن تلك الادعاءات للحصول على قرار بحفظ التحقيق وعدم عرضه على لجنة تصفية الاقطاع بما يحول دون وضعه تحت الحراسة .

ويلزم أن يكون الاستغلال للنفوذ الحقيقى أو المذعوم لدى سلطة عامة أو هيئة تابعة لها وليس إلى جهة خاصة . كما يلزم أن تكون هذه السلطة العامة أو جهاتها من قبيل السلطات الوطنية وليست الاجنبية حتى ينطبق نص المادة ١٠٦ مكرر من قانون العقوبات السلف الاشارة اليها . أيضًا لابد من أن تكون هذه السلطة العامة أو الجهة التابعة لها ذات وجود حقيقى وليست ذات وجود وهمى أو مذعوم .
وبالاضافة إلى ما سبق القول عنه من ضرورة توافر ركن مادى فى جريمة استغلال النفوذ فانه يلزم كذلك توافر ركنا آخر يتمثل فى الركن المعنوى بعنصريه العلم والارادة . علم الجانى بماديات الواقعة بأنه انما ياخذ وعدا أو عطية عن طريق استغلال النفوذ الحقيقى أو المذعوم مع اتجاه ارادته إلى ذلك الفعل .

موقف الشريعة الإسلامية من الرجاء أو التوصية أو الوساطة واستغلال النفوذ :

انتهجت الشريعة الاسلامية سياسة عادلة ومبادئ سامية تنطوى على معانى المساواة والرحمة والزهد عن ما تحتويه الحياة الدنيا من سلطة أو سلطان أو زينة وتفاخر فى الأموال والأولاد . ولهذا فقد اتجه الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم - بهدى من القرآن- بابعاد صحابته وتابعيه وعامة المسلمين عن هذه الاهواء التى تحط من شأن النفس البشرية وتدفع الراغبين فيها إلى هوة سحيقة من الشرور والآثام . فحث بل وأوجب وخير المسلمين على التزام تعاليم الدين وأسسه ومبادئه فى كل ما يتعلق بالانسان من حكم ومعاملات داخلية ودولية وعقائد وعبادات . وجاء الخلفاء الراشدون من بعده ملتزمين بهذه المبادئ وتلاهم التابعين وسلفهم وعامة المسلمين العارفين بأمور دينهم . واستنادا إلى ذلك فقد اولت الشريعة الاسلامية الاهتمام بكيفية اختيار موظفى الدولة الاسلامية من أعلى المناصب القيادية سلطة ونفوذا إلى ادناها مرتبة . حيث جعلت الوظيفة العامة امانة

يجب أن توهب لمن يستحقها دون رجاء أو توصية أو وساطة أو بناء على استغلال نفوذ أو سلطان . فها هو الولى عز وجل يقول فى كتابه الحكيم أن الله يامركم أن تؤدوا الامانات إلى اهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل أن الله نعما يعظكم به أن الله كان سميعا بصيرا .

وقد قال علماء الفقه الاسلامى أن هذه الاية قد نزلت فى ولاة الأمور الذين يجب عليهم – على هدى من هذه الآية – أن يؤدوا امانة الوظائف العامة إلى اهلها والا عد من يخالف ذلك خائنا لهذه الامانة تطبيقا لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « من ولى من امر المسلمين شيئا فولى رجلا وهو يجد من هو اصلح للمسلمين منه فقد خان الله ورسوله » ففى الحديث دلالة قاطعة على أن ولى الامر الذى يولى اى من امور المسلمين المالية أو الادارية أو القضائية أو الثقافية أو الاجتماعية أو الحربية وغيرها إلى شخص ما بناء على رشوة أو استغلال للنفوذ أو سلطة أو بناء على رجاء أو قرابة أو صداقة أو لمودة أو معرفة ولغير ذلك من الاسباب و ايا كان نوعها ويوجد من هو احق منه بتولى هذا الامر فانه يعد خائنا لله ورسوله وعامة المسلمين .

ولقد ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم عندما قام بفتح مكة طلب مفاتيح الكعبة من بنى شيبة ثم طلبها منه العباس ليجمع بين سقاية الحاج وسدانة البيت فانزل الله قوله تعالى ﴿ ان الله يامركم أن تؤدوا الامانات إلى اهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل .. ﴾ الى أخر الاية . وذلك حتى يعيد رسول الله المفاتيح إلى بنى شيبة . فيجب على ولى الامر من المسلمين ايا كان مسماه الحاكم أو السلطان أو الملك أو الامير أو رئيس الدولة أو الوزراء أو المحافظين أو رؤساء المراكز والقرى أو العمد والمشايخ أو موظفى الدولة فى الجهات والمؤسسات والمرافق العامة الذين يملكون سلطات رئاسية على

غيرهم أو من فى حكمهم وايا كانت مراكزهم القانونية والسياسية والاجتماعية والثقافية أو نفوذهم المالى والتجارى أو تدرجهم الرئاسى أن يولو فى الوظائف بمختلف أنواعها وفروعها واقسامها ومستواها من هم اجدر وامثل واصلح لتوليها والا كان فى ذلك ما يعيب العمل الادارى أو القرار بالفساد ويعد اثما جنائيا وفقا لاحكام الشريعة الإسلامية يضع مرتكبه تحت طائلة العقاب الجنائى الاسلامى بالاضافة إلى وصف مرتكب هذه الفعل بكونه خائنا لله ورسوله بل وكافة المسلمين . إذا ... فقد ثبت أن الشريعة الاسلامية قد حرمت تحريما قاطعا كل ما يسمى بالواسطة أو الوساطة أو المحسوبية واستغلال النفوذ فى الحصول على اى من المزايا العامة سواء كانت عينية أو معنوية .

كذلك فقد ثبت أن قوما قد دخلوا على النبى صلى الله عليه وسلم فسألوه الولاية أى بناء على رجاء أو طلب.. فقال لهم النبى صلى الله عليه وسلم « انا لا نولى امرنا هذا من طلبه . وقال لعبد الرحمن بن سمرة يا عبد الرحمن لا تسأل الامارة ، فانك أن اعطيتها من غير مسألة اعنت عليها وان اعطيتها من مسألة وكلت اليك » اخرجاه فى الصحيحين وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من طلب القضاء واستعان عليه وكل اليه ومن لم يطلب القضاء ولم يستعن عليه انزل الله اليه ملكا يسدده » . ولعل أقوى الأمثلة على ذلك بعد عهد الرسول عليه الصلاة وافضل السلام وخير دليل على نهج الشريعة الاسلامية فى العدل والمساواة فى اتخاذ ولاة الامور لقراراتهم بين بنى الانسان هو موقف عمر بن الخطاب بشان شكوى الكتابى من ابن عمرو بن العاص وتتلخص الواقعة فى أن عمرو بن العاص عندما فتح مصر وعين واليا عليها واستقر فيها قام ابنه بالاعتداء بسوطه على أحد الكتابيين على اثر شجار كان قد نشب بينهما قائلا له انا ابن الاكرمين . فما كان من الكتابى الا أن اعد عدته

وسافر إلى المدينة إلى عمر بن الخطاب يشتكى ابن عمرو فغضب ابن الخطاب من ذلك غضبا شديدا وبعث إلى عمرو برسول يستدعيه و ابنه إلى المدينة للمثول امام عمر . ولما جئ بهما امامه امر عمر الكتابى بان ياخذ سوط ابن عمرو ويضربه به كما ضربه فضربه ثم أمره عمر أن يضرب عمرو ذاته على صلعته فرفض الكتابى قائلا انما اضرب من ضربنى ثم التفت عمر إلى عمرو ابن العاص قائلا له قولته الشهيرة « يا ابن العاص متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم امهاتهم احرارا » مقولة لازال الفلاسفة ورجال الفقه القانونى ورجال السياسة يرددونها حتى الوقت الحاضر .

وها هو مثل آخر على بعد ولاة الامور فى العصور الاسلامية عن التوصية أو الوساطة حتى بالنسبة لاقرب المقربين إلى ولى الامر . فقد روى أن احد خلفاء بنى العباس سأل أحد العلماء أن يحدثه عما ادرك فقال : ادركت عمر ابن عبد العزيز فقيل له يا امير المؤمنين اقفرت افواه بنيك من هذا المال وتركتهم فقراء لا شئ لهم وكان فى مرض موته فقال ادخلوهم على فأدخلوهم بضعة عشر ذكرا ليس فيهم بالغ واحد فلما رآهم ذرفت عيناه ثم قال يا بنى والله ما منعتكم حقا هو لكم ولم اكن بالذى آخذ اموال المسلمين فأدفعها اليكم وانما انتم احد رجلين اما صالح فيتولى الله امره وأما غير صالح فلا اترك له ما يستعين به على المعصية قوموا عنى : فلقد رايت ولده حمل على مائة فرس فى سبيل الله يعنى اعطاها لمن يغزو عليها قلت : هذا وقد كان خليفة المسلمين من اقصى المشرق بلاد الترك إلى اقصى المغرب بلاد الاندلس وغيرها إلى اقصى اليمن وانما اخذ كل واحد من اولاده شيئا يسيرا يقال اقل من عشرين درهما . وقال وحضرت بعض الخلفاء وقد اقتسم تركته بنوه فأخذ كل واحد منهم ستمائة الف دينار ولقد رايت بعضهم يتكفف الناس أى يسألهم بكفه .

المبحث السادس

إهدار المال العام والإضرار به ومحافظة الشريعة عليه

إن من صور الفساد الادارى التى تغفل عنها الكثير من الجهات الرقابية فى الدولة فى كثير من الأحيان صورة اهدار المال العام وارتكاب العديد من الأفعال التى تؤدى إلى الاضرار به من قبل موظفى الدولة العموميين . فالغالب فى اطار الجهات العامة أن يقوم العاملين بها باساءة استخدام المال العام على النحو الذى يؤدى إلى اهلاكه أو استهلاكه واضعين فى اعتبارهم عدم الأهمية أو الضرورة فى الحفاظ على هذا المال . الامر الذى جعل المشرع الجنائى ينص على تجريم الاضرار العمدى باموال الدولة ومصالحها العامة التى يعمل بها الموظف العام ومن قبله . وكان ذلك بمقتضى القانون الصادر سنة ١٩٦٢ الذى نص على عقاب هذه الحالة بالاضافة إلى تشديد العقوبة فى حالة ما إذا ترتب على الفعل الاضرار بمركز البلاد الاقتصادى أو بمصلحة قومية لها . ولم يشترط المشرع الجنائى فى هذا القانون أن يكون الضرر الواقع على المال أو المصالح على قدر معين من الجسامة بل اكتفى بمجرد حدوث الضرر . ولا يمكن القول بأن قيام المشرع بتخفيف العقوبة حالة كون الضرر غير جسيم انه قد تطلب هذا الشرط حيث أن التخفيف هنا جوازيا متروكا لسلطة القاضى التقديرية الذى له أن يحكم بالعقوبة المخففة أو بالعقوبة الاصلية المقررة اصلا لهذه الجريمة. وبالنظر إلى النص الذى جاء به المشرع نجده لم يحدد صورا معينة من السلوك الذى به تقوم جريمة الاضرار بالمال أو المصالح وبالتالى فان هذه الجريمة تجد مكانها فى الوجود بكل فعل ايجابى أو سلبى يكون من شأنه الاضرار بالمال العلم الذى يخص الجهة التابع لها الموظف أو بالمصالح التابعة لها من حيث الرقابة

والاشراف . وقد اتجه المشرع بذلك إلى خلاف ما اتجه إليه المشرع الايطالى الذى قام بتحديد صور السلوك الذى تقوم به الجريمة والتى تأخذ شكل عدم قيام الموظف بالعمل أو امتناعه أو التأخير عن القيام به عمدا على النحو الذى يؤدى إلى الاضرار بالمال .

وقد جاء تشريع ١٩٧٥ متبعا ذات النهج الذى تبناه المشرع فى القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ مع قيامه بتشديد العقاب والغاء الظرف المشدد للعقوبة لانتفاء العلة فى التشديد سياقا مع قيام المشرع بتغليظ العقوبة . وإذا ما القينا نظرة فى نص المادة ١١٦ مكرر من قانون العقوبات المصرى الصادر سنة ١٩٧٥ نجده قد ذهب إلى أن «كل موظف عام اضر عمدا باموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم عمله أو باموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة يعاقب ...» .

ويتبين من هذا النص أن المشرع قد ابقى على مفهوم هذه الجريمة الا أن التعديل قد تم على العقوبة. فبدلا من أن تكون العقوبة السجن صارت الاشغال الشاقة المؤقتة وفى حالة التخفيف صارت العقوبة السجن بدلا من الحبس . ويلاحظ أن هذا النص المستحدث قد صار على نهج النص القديم فيما يتعلق بعنصر الضرر فظل هذا العنصر عاما بحيث لم يحدد صور الفعل المادى التى من الممكن أن تؤدى إلى حدوث ضرر وبذلك فان هذا النص قد اصبح عاما بحيث يعاقب على اى فعل لا يخضع لنص تجريم خاص . فاذا كان الفعل المادى المكون للضرر يخضع لنص تجريمى خاص وجب تطبيق هذا النص الخاص دون النص العام وهو الاضرار العمدى بالأموال والمصالح . ومثال على ذلك نص المادة ١١٧ مكرر قانون العقوبات التى تنص على تخريب الاموال ومما لا شك فيه أن فعل التخريب يترتب عليه الضرر بالمال أو المصالح المعاقب عليه فى نفس الوقت بمقتضى المادة ١١٦ مكرر الا انه لما كان الخاص يستبعد العام فإن نص المادة

١١٧ مكرر يكون هو الواجب التطبيق وليست المادة ١١٦ مكرر عقوبات .

والشرط المفترض فى هذه الجريمة هو ضرورة توافر صفة الموظف العام فيمن يرتكب الفعل المادى فيها . اما عن صفة المال فقد يكون عاما مملوكا للجهة التابع لها الموظف العام أو احدى المصالح التابعة لها وقد يكون خاصا ولكنه فى عهدة هذه الجهة .

محل الجريمة :

يفترض لقيام هذه الجريمة أن ترد على مال أو مصلحة خاصة بالجهة التى يعمل بها الجانى أو جهة اخرى يتصل بها بحكم عمله أو على مال أو مصلحة معهود بها إلى الجهة التى يعمل بها والتى يتصل بها بحكم وظيفته . ويقصد بالجهة التى يعمل بها الجانى هى الجهة التى عين فيها أو ندب اليها أو نقل اليها نقلا كليا أو جزئيا بحيث يرتبط بها برابطة التبعية . هذه التبعية قد تكون ناتجة عن القوانين واللوئح أو بناء على التكليف الصادر اليه من الرؤساء والمديرين واعضاء مجالس الادارات طالما أن هذا التكليف صحيح قانونا . ومن أمثلة الاضرار بمصالح الجهة التابع لها الموظف حالة الموظف الذى الذى يتعاقد مع الغير بشروط مجحفة بمصالح جهة العمل . وأيضاً حالة الموظف الذى يقوم بافشاء اسرار العمل فيما يتعلق بمناقصة معينة لترسيتها على احد المتعاقدين , ويقصد بالجهة التى يتصل بها بحكم عمله كل جهة تتيح له طبيعة عمله الاتصال بها. الا أن المشرع لم يحدد صور هذا الاتصال فقد يتم ذلك عن طريق سلطة هذا الموظف فى الاشراف أو الرقابة كما قد يتم ذلك عن طريق سلطة الموظف فى ابداء راى استشارى لهذه الجهة .

ويقصد بأموال الافراد أو مصالحهم المعهود بها إلى الجهة التى يعمل بها الموظف العام والتى يتصل بها بحكم وظيفته هى كل الأموال التى سلمت إلى هذه الجهة بحكم عملها أو اختصاصاتها سواء تم ذلك

بمحض ارادة صاحب الشأن أو عن طريق الجبر والارغام كما فى الحجز الادارى والتنفيذى وضبط المتحصلات المادية من الجريمة . ولكن النص لا يسرى على حالة الاضرار بالأموال التى تسلم إلى الموظف العام لاسباب شخصية . وتشمل الحماية الجنائية كل مصلحة فردية تختص تلك الجهات بتوفيرها أو حمايتها . فالموظف الذى يتعمد عدم تعيين احد الافراد فى وظيفة ما بدون سبب مشروع أو كاتب المحكمة الذى يفوت ميعاد الطعن على صاحب الشأن يخضع لحكم المادة ١١٦ مكرر من قانون العقوبات .

وقد تطلب المشرع لقيام هذه الجريمة أن يقوم الموظف بالاضرار بالاموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها بحكم عمله أو باموال الغير أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة . ويقصد بالاضرار فى هذا المقام سلوك الموظف الايجابى أو السلبى كما سبق القول نحو الحاق الاذى باموال ومصالح الجهة التى يعمل بها أو يتصل بها .

ولا يشترط أن يترتب على هذا الاضرار نفع شخصى للموظف العام حيث تقوم جريمة الاضرار بالمال العام ولو لم يتحقق أى منافع شخصية للموظف العام . كما قد يقوم الموظف بجانب ارتكابه جريمة الاضرار بأموال الجهة التابع لها أو مصالحها بارتكاب جريمة اخرى كجريمة اختلاس المال العام أو جريمة الاستيلاء على المال العام بدون وجه حق وفى هذه الحالة نكون امام تعدد فى الجرائم التى يكون الموظف العام قد ارتكبها وبالتالى تطبق عليه المادة ٣٢ من قانون العقوبات الخاصة بتطبيق العقوبة الأشد فى حالة تعدد الجرائم . ويلزم لقيام هذه الجريمة أن يكون الضرر قد تحقق بالفعل سواء كان ماديا أو معنويا . أما مجرد قيام الموظف بالتهديد بالضرر أو بالتخريب للمال أو باهدار المصالح التى تتعلق بذوى الشأن والتى تشرف عليها الجهة التابع لها الموظف أو بأنه سيقوم بالتلاعب فى عروض

المناقصات أو المزايدات المعروضة على الجهة بقصد انشاء وحدة ما تابعة لها أو بيع أى من منتجاتها أو أى من ممتلكاتها المستهلكة أو غير ذلك فإن الجريمة لا تقوم فى جانب الموظف فى هذه الحالة وأن كان لا يخلو الامر من المسائلة التأتيبية .

وبجانب ماديات جريمة الاضرار بالمال والمصالح الخاصة بالجهة التابع لها الموظف فان المشرع تطلب ضرورة توافر العناصر الشخصية لدى الموظف العام والتى تتمثل فى الركن المعنوى فى صورة القصد العام بعنصريه العلم والارادة .

محافظة الشريعة الاسلامية على المال العام والمصالح المرتبطة به :

إن الشريعة الاسلامية بمبادئها وقيمها أعلت من شأن العمل سواء اكان عملا عاما أم عملا خاصا وحثت أولى الأمر أن يؤدوا الاعمال الموكولة إليهم على اتم وجه واحسن حال وعدم المساس بما يمليه هذا العمل من واجبات والتزامات . وبالتالى فإن اتيان ما يخالف مقتضيات هذا العمل فهو مخالف بطبيعة الامر لهذه الشريعة باعتباره خائنا لامانة هذا العمل المحرمة بنصوص القرآن والسنة النبوية المطهرة . وقد اتجه الشيخ يوسف القرضاوى إلى القول بأن الانسان إذا كان يعمل فى الدولة أو أى من مؤسساتها العامة فإنه لابد أن يحافظ على هذا العمل ولا يرتكب اى من الافعال التى تشكل اعتداء عليه أو على المصالح المرتبطة به . كما أنه لابد وان يؤدى العمل المكلف به على اتم وجه تأسيسا على قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « أن الله كتب الاحسان على كل شئ وكلمة كتب معناها فرض واوجب يعنى فرضية ووجوبا مؤكدا فاذا قتلتم فأحسنوا القتلة وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة » ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم « أن الله يحب إذا عمل احدكم عملا أن يتقنه » فالاتقان فرضية واجبة على كل مسلم وبالتالى فالتفريط فى العمل بالاهدار للاموال أو المصالح المرتبطة به أو الاضرار بها يعد فريضة كذلك ويتسائل الشيخ الجليل

عن كيف وصل اليابانيون والغرب إلى ما وصلوا إليه من تقدم .... ؟ ويجيب أنه الاتقان فى العمل والاتقان لا يتأتى الا من خلال اعتبار العمل بصفة عامة والوظيفة العامة بصفة خاصة أمانة فى اعناقنا التى امرنا الله سبحانه وتعالى أن نؤديها على اتم وجه وأن نوليها إلى من يستحقها الذى يكون اهلا للثقة والمهارة والعلم والذكاء والجسارة والقوة والتقوى والايمان واهلا للائتمان على المال العام والحفاظ عليه من الضياع أو التلف أو الاضرار أو الاهدار . حتى نصل بهذا الاتقان إلى الحد الذى به نستطيع أن ننافس فى شتى المجالات ..... وأن نتقدم .. !! .

ويكفينا مثلا أن أمير المؤمنين عمر ابن الخطاب وهو الخليفة الثانى ورئيس الاقطار الاسلامية فى ذلك الحين كان يرقد يستظل بظل شجرة وجلبابه ثوب قد كثرت رقع الحياكة فيه دون حماية تذكر مع كثرة اعدائه وطعامه الملح والزيت خوفا من يمد يده إلى أموال المسلمين المكتنزة فى بيت المال الذى هو فى عهدة عمر وحفاظا عليه من الاهدار أو الاضرار . وها هو عمر ابن عبد العزيز حفيد عمر ابن الخطاب يملأ الارض عدلا من شرقها إلى غربها ورغم تربعه على ملكها من الشرق إلى الغرب الا أنه يموت ويترك لبنيه ارثا قدره عشرون درهما لكل واحد منهم خوفا من المالك .

المبحث السابع

التربح من الوظيفة العامة

قد يقوم الموظف بطلب أو أخذ أو قبول عطية أو فائدة أو ميزة أو منفعة مقابل أداء عمل أو الامتناع عنه أو الاخلال بواجبات الوظيفة وفى هذه الحال يقع تحت طائلة العقاب المقرر لجريمة الرشوة المنصوص عليها فى المادة ١١١ من قانون العقوبات . ولكن خوفا من ذلك كثيرا ما يلجأ الموظف إلى الحيلة التى يستطيع بها أن يتهرب من هذه العقوبة بأن يحاول الحصول على النفعة أو الفائدة بشكل غير مباشر يمكن من خلاله التهرب من الوقوع تحت طائلة القانون . فقد يتدخل الموظف العام – مثلا – فى اعمال التوريدات أو المقاولات التى تقوم بها الجهة الادارية بالاشتراك مع اشخاص من الغير . وذلك سواء بنفسه أو بواسطة غيره من اجل الحصول على الربح . ومما لا شك فيه أن هذا التدخل يعتبر عملا غير مشروع ووسيلة غير مباشرة للحصول على المنفعة على النحو الذى يضر بالمصلحة العامة وبالاقتصاد القومى .كما أن هذا التدخل لو ابيح للموظف العام لجعله رقيبا ومراقبا عليه فى أن واحد وهذا امر غير منطقى مما جعل المشرع الجنائى يمتد بنصوص التجريم لتشمل هذه الحالة بمقتضى القانون ٦٩ لسنة ١٩٥٣ وأفرد نصا لعقاب الموظف العام الذى يكون له شأن فى ادارة المقاولات أو التوريدات المتعلقة بالدولة أو احدى الهيئات العامة إذا حاول الحصول أو حصل لنفسه أو لغيره بأية كيفية على ربح من الأعمال سالفة الذكر .

ومن ذلك نتبين أن المشرع قد تطلب أن يكون الفاعل فى هذه الجريمة موظفا عاما أو من فى حكمه على النحو المشار إليه بصدد دراسة جريمة الرشوة وجرائم الاعتداء على الاموال مع اشتراط أن تتعلق بمقاولات أو توريدات متعلقة بالدولة أو احدى الهيئات العامة مع مراعاة التعديلات اللاحقة على هذا القانون من ناحية ضم فئات اخرى

إلى من هم فى حكم الموظف العام وبالتالى تدخل فى اطارها التوريدات والمقاولات التى تخص الجهات التى يتبعونها . وتدعيما لهدف المشرع فى القضاء على التربح بصفة عامة من جانب الموظف العام فقد اصدر المادة ١١٥ من قانون العقوبات التى كانت تعاقب الموظف العام المكلف بالمحافظة على مصلحة الدولة أو احدى الجهات العامة فى صفقة أو قضية أو عملية فيضر بها ليحصل على ربح لنفسه أو لغيره .

وبالنظر فى المادة ١١٥ من قانون العقوبات الصادر سنة ١٩٦٢ نجد أن المشرع تتطلب ضرورة أن يكون الجانى موظفا عاما وفقا لمفهوم المادة ١١١ من قانون العقوبات المتعلقة بالرشوة بالاضافة إلى انه يجب أن يكون مكلفا بالمحافظة على صلحة الدولة أو احدى الهيئات العامة فى صفقة أو عملية أو قضية كالمهندس الذى تكلفه الدولة بشراء خامات تتعلق ببناء وحدة من الوحدات العامة . أيضًا لابد أن يرتكب الموظف غشا فى الشئ المكلف به . ففى المثال السابق يتوافر هذا الغش إذا قام المهندس بشراء خامات بمواصفات أقل من المتفق عليه . واشترط المشرع بالاضافة إلى الغش ضرورة أن يترتب على ذلك حدوث ضرر بالمصلحة العامة وذلك سواء اكان ضررا ماديا ام ضررا أدبيًا . وفى الحقيقة فإن النص على ضرورة حدوث ضرر لقيام هذه الجريمة لهو أمر منتقد فالموظف الذى يحصل على ربح فى عملية أو صفقة أو قضية على نحو فيه مساس بالجهة التابع لها يؤدى بالضرورة إلى افتراض حدوث هذا الضرر دون النص عليه .

وتكمن علة التجريم فى أن الموظف الذى يسعى إلى تحقيق الصالح الخاص له أو لغيره عن طريق العمل الوظيفى سيفعل ذلك أما بالتضحية بالمصلحة العامة أو بتهديدها بالخطر إذ يتعذر أن يكون الموظف رقيبا على نفسه ومراقبا عليه فى ذات الوقت (١) . فالجريمة

---

(١) انظر : د / عبد العظيم وزير – القسم الخاص من قانون العقوبات – جرائم المصلحة العامة ١٩٩٠ – ص ٨٣ .

من جرائم الخطر التى يدفع بها المشرع ضررا محتملا بالصالح العام لم يتحقق بعد .

ويلاحظ أن قانون العاملين المدنيين بالدولة يحظر على الموظفيين العموميين مزاولة اعمالا تجارية من اى نوع أو أن تكون له مصلحة فى اعمال أو مقاولات أو مناقصات تتصل باعمال وظيفته والاصل أن مخالفة هذا الحظر لا تستتبع الا الجزاء التأديبى ولكن المشرع الجنائى رأى أن مثل هذا الفعل إذا وقع فى الظروف المنصوص عليها فى المادة ١١٥ من قانون العقوبات فانه يعاقب عليها بالعقاب الذى قرره . وعندما صدر القانون ٦٣ لسنة ١٩٧٥ أراد المشرع أن يتلاشى كافة الثغرات الموجودة فيما يتعلق بجريمة التربح من حيث مفهوم الموظف العام بأن اعتبر المادة ١١٩ من قانون العقوبات هى التى يتم الاستناد إليها فى تحديد المقصود بالموظف العام ومن فى حكمه وليس المادة ١١١ بما يترتب على ذلك من توسع فى هذا المفهوم فنص فى المادة ١١٥ على أن « كل موظف حصل أو حاول الحصول لنفسه أو حصل أو حاول الحصول لغيره بدون حق على ربح أو منفعة من اعمال وظيفته عاقب .... » .

ومن هذا النص يتضح أن المشرع قد تطلب لانطباق النص ضرورة توافر ثلاثة عناصر .. الأول يتعلق بصفة الجانى والثانى يتعلق بالركن المادى والثالث خاص بالركن المعنوى .

١- صفة الجانى :

يلزم أن يكون الفاعل فى هذه الجريمة موظفا عاما أو من فى حكمه وفقا لنص المادة ١١٩ من قانون العقوبات والتى توسعت فى مفهوم الموظف العام بحيث اعتبرت موظفا عاما القائمون باعمال السلطة العامة والعاملون فى الدولة ووحدات الادارة المحلية ورؤساء وأعضاء مجالس ادارة الهيئات والوحدات المحلية والتنظيمات الشعبية وغيرها ممن لهم صفة نيابية وأفراد القوات المسلحة ورؤساء وأعضاء

مجالس الادارة والمديرون وسائر العاملين فى الجهات التى اعتبرت أموالها أموالاً عامة طبقا للمادة سالفة الذكر . وكذلك كل من يقوم بأداء عمل يتصل بالخدمة العامة بناء على تكليف صادر اليه بمقتضى القوانين .

وأيضاً يلزم بالاضافة إلى ضرورة توافر هذه الصفة فى شخص الجانى أن يكون قائما بالعمل بالفعل وذلك بصرف النظر عما إذا كانت لجراءات تعيينه صحيحة أم باطلة طالما انه قد مارس العمل الموكول إليه حيث أن الحكمة من تجريم هذه الحالة هى محاربة التربح وحماية مصلحة الادارة العامة. وبالاضافة إلى ذلك فقد اشترط المشرع أن يكون للموظف شأن فى اعمال الوظيفة التى استغلها للحصول على الربح وبالتالى فقد يكون الموظف مختصًا اختصاصا مباشرا فى اعمال الوظيفة العامة كام قد يكون مختصا اختصاصا غير مباشر كأن يكون له سلطة فى الاشراف والرقابة على الوظيفة المستغلة . ويتحدد هذا الاختصاص بناء على القوانين واللوائح والقرارات الرئاسية التابع لها الموظف أو بالتفوض فى القيام بهذه الاعمال طالما أن هذا التفويض صادر ممن يملكه قانونا . ولم يشترط المشرع أن يكون اختصاص الموظف باعمال الوظيفة اختصاصا كليا حيث يمكن أن يكون هذا الاختصاص جزئيا كما لو كان استشارى وأبدى رأيه فى الموضوع فى محاولة منه للحصول على ربح من وظيفته . ولكن يجب فى كل الحالات أن يكون الشخص متمعا بصلته كموظف عام اثناء ارتكاب الجريمة أما إذا كانت الوظيفة قد زالت عنه لأى سبب من الأسباب فإنه لا عقاب عليه من جراء التربح إذا ارتكب الفعل بعد زوال الوظيفة . وبعد ذلك يستوى أن تكون الوظيفة دائمة أو مؤقتة باجر أو بدون اجر.

٢- الركن المادى :

ويتمثل الركن المادى فى هذه الجريمة فى حصول الموظف أو فى محاولته الحصول لنفسه أو لغيره على ربح ياخذ شكل منفعة او عطية أو فائدة بدون حق .

والأمر لا يثير صعوبة تذكر حالة قيام الموظف بالحصول أو محاولة الحصول على ربح لنفسه ولكن الصعوبة تثور فى حالة الحصول أو محاولة الحصول لغيره على هذا الربح . فالأصل أن الأفراد أو الأشخاص المعنوية عندما يدخلون مع الدولة فى عقد من عقود التوريدات أو المقاولات أو احدى العمليات أيًا كان نوعها فإن هدفهم الأول هو خدمة الدولة وهدفهم الثانى هو محاولة الحصول على ربح من جراء القيام بهذه العمليات .

ولا يمكن عقاب هؤلاء الأشخاص على التربح فى هذه الحالة كما لا يمكن عقاب الموظف العام الذى يقوم باقرار هذا الربح اللهم الا إذا كان اقراره لهذا الربح انما كان يقصد به خدمة الشخص المتعاقد مع الجهة أو الهيئة التابعة لها الموظف . هذا وقد جرم المشرع بمقتضى نص المادة ١١٥ من قانون العقوبات حالتين .. الاولى حالة قيام الموظف بالحصول أو محاولة الحصول على ربح لنفسه.. والثانية حالة حصول الموظف أو محاولته الحصول على ربح لغيره . ففى الحالة الأولى نجد أن المشرع جرم حالة تدخل الموظف فى الاعمال المسئول عن مراقبتها بنفسه أو مستترا وراء اشخاص آخرين وذلك كمراقب الاغنية الذى يشترك مع المتعهد فى توريدها وأمين المخازن الذى يشترى الخامات اللازمة للمصلحة من محل تجارى هو شريك فيه .
كما نص المشرع كذلك على حالة محاولة الموظف الحصول على ربح لنفسه والمحاولة كما قررتها المذكرة الايضاحية هى سلوك لا يرقى إلى مرتبة الشروع بل هو فى مرتبة ادنى منها و بالتالى فان الموظف قد يقع تحت طائلة العقاب ولو لم يحصل على ربح أو منفعة حيث أن حصول الربح من عدمه ليس شرطا من شروط الجريمة . وقد اثر لفظ المحاولة الكثير من الجدل برغم قيام الذكرة الايضاحية بتحديده وحصره فى مرحلة ما قبل الشروع الا أن الفقه قد اختلف فى ذلك .. فقد اتجه رأى إلى القول بأن المحاولة ليست سوى شروع فى ارتكاب

الجريمة . في حين اتجه راى أخر إلى أن المحاولة هي شروع في الشروع استنادا إلى أن المشرع قرر عقاب الموظف إذا حصل على ربح من وظيفته سواء بطريقة مباشرة أو متخفيا وراء شخص اخر .ثم اضاف المشرع حالة محاولة الحصول على ربح الامر الذى يعنى انه قد جعل المحاولة فى صورة الجريمة التامة. وإذا كانت المحاولة شبيهه بالشروع الا انها تختلف عنه .فالشروع وفقا للمذهب الشخصى الذى يلخذ به الفقه والقضاء المصرى هو سلوك يدل بذاته على نية الجانى واقترابه من تنفيذ الفعل المادى للجريمة اقترابا كبيرا بحيث تكون الجريمة هى الخطوة التالية مباشرة لسلوك هذا الشخص . كما يعد شروعا حالة قيام الفرد بتنفيذ الفعل المادى للجريمة الا أنه اوقف أو خاب أثره لسبب لا دخل لارادته فيه فلم تتحقق النتيجة . أما المحاولة فهى فعل مادى يدل بذاته على نية الجانى دون أن يكون هذا الفعل هو الخطوة الأخيرة لقيام الجريمة بل تظل هناك خطوات أخرى تلى هذا الفعل حتى نستطيع القول باننا قد وصلنا إلى مرحلة الشروع . فلو فرضنا جدلا أن موظف شركة قطاع اعمال عرض على مجلس ادارة الشركة بحكم وظيفته أن تعهد إلى مقاول معين بتشييد بناء لها وكان هذا الموظف شريك للمقاول فى الخفاء . فإذا وافق مجلس الادارة على ذلك فإننا سنكون امام شروع وذلك لا الخطوة الاخيرة وهى توقيع الاتفاق لم تتم كما انه يجوز أن تتم العملية دون أن يحدث ربح من وراءها. أما إذا رفض مجلس الادارة هذا العرض لأى سبب من الأسباب فلا يمكن القول بأننا فى مرحلة شروع بل أن كل ما فعله الموظف هو محاولة الحصول على موافقة مجلس الادارة وبالتالى فإن فعله لا يعد شروعا وإنما حاولة الحصول على ربح من جراء الوظيفة العامة .

وفيما يتعلق بالحالة الثانية فهى تلك الحالة التى يحصل فيها الموظف أو يحاول الحصول على ربح لغيره . ومثال ذلك أن يقوم المهندس المختص بتسليم المبنى بعاينته واثبات أنه مطابق للمواصفات

فى حين انه ليس كذلك لؤدى منفعة إلى المقاول تتمثل فى الربح الذى سيعود عليه من حصوله على كامل المتفق عليه من مال . وأيضاً حالة المسئول عن التغذية الذى يقوم بتسليم التغذية من المتعهد ويثبت فيها انها مطابقة لما ورد فى العقد فى حين أنها أقل من المستوى المطلوب وذلك من اجل تقديم ربح للمتعهد يتمثل فى قيمة الفرق بين الاغذية الموردة وبين الاغذية المتفق عليها . ففى هذه الحالة نجد أن المشرع قد عدها جريمة تامة يعاقب عليها بالعقاب المقرر فى المادة ١١٥ من قانون العقوبات .

وفى الكثير من الاحيان بالنظر إلى هذه الحالة نجد أن جريمة التربح ترتبط بجريمة اخرى. فمسئول التغذية الذى يتفق مع المتعهد على توريد اغذية غير مطابقة للمواصفات كثيرا ما يلجأ إلى الى صلب رشوة من المتعهد للقيام بذلك كما أن الموظف الذى يقر اعمال المقاولات والتوريدات انما يرتكب جريمة تسهيل الاستيلاء على المال العام وبالتالى فان الموظف فى كلتا الحالتين السابقتين يكون مرتكبا لجريمة اخرى بجانب جريمة التربح وتتمثلان فى الرشوة وتسهيل الاستيلاء على المال العام ويعاقب بالعقوية الاشد وفقا لنص المادة ٣٢ من قانون العقوبات التى اقرت بتشديد العقاب والحكم بالعقوبة المشددة المقررة فى حالة تعدد الجرائم . الامر الذى جعل جانب من الفقه يتجه إلى عدم ضرورة النص على جريمة التربح فى هذه الحالة حيث سيلجأ القاضى فى نهاية الامر إلى الحكم بالعقوبة المقررة للجريمة الأخرى الأشد والمرتبطة بجريمة التربح ارتباطا لا يقبل التجزئة . الا اننا لسنا نساند هذا الرأى تاسيسا على صعوبة تطبيقه أو الأخذ به وخصوصا فى الحالة التى يجد فيها القاضى صعوبة فى اثبات توافر جريمة الرشوة أو الاستيلاء على المال العام دون حق ولا نجد أمامنا الا تطبيق العقاب المنصوص عليه بصدد جريمة محاولة الحصول أو الحصول على ربح للغير .

٣- القصد الجنائي :

يلزم لقيام جريمة التربح المنصوص عليها في المادة ١١٥ من قانون العقوبات التي تعاقب الموظف العام الذي يحصل أو يحاول الحصول على ربح لنفسه أو لغيره ضرورة توافر القصد الجنائي المتمثل في العلم والارادة . فيجب أن الشخص عالما بانه موظف عام قد استغل وظيفته في تحقيق ربح أو محاولته ذلك لنفسه أو لغيره . ولا ينتقص من هذا العلم تبرير الموظف موقفه الجنائي بأنه يجهل واجبات وظيفته التي تفرض عليه عدم الجمع بين المصلحة العامة ومصلحته الخاصة حيث أن هذه الواجبات من المفترض على الموظف العام العلم بها . الا أن القصد الجنائي ينتفي إذا ثبت أن الموظف العام كان يجهل القوانين واللوائح التي تجعله مشرفا أو مسئولا على العمل موضوع التربح وانه كان يعتقد بحسن نية أنه غير مسئول عنها . ولكن يثور التساؤل عما إذا كان يشترط توافر القصد الخاص بصدد هذه الجريمة أم يكتفي بالقصد العام ؟ . وللاجابة على ذلك نرى أن الفقه يقوم بالتمييز بين فرضين :

الفرض الأول : وهو حصول الموظف أو محاولته الحصول على ربح لنفسه وفي هذا الفرض يكتفي بوجود القصد العام لدى الجاني المتمثل في العلم والارادة السابق الحديث عنهما . واما الفرض الثاني : وهو حصول الموظف أو محاولته الحصول على ربح لغيره ففي هذه الحالة لا يكتفي بوجود القصد العام ولكن يلزم بالاضافة إلى ذلك توافر قصدا خاصا يتمثل في نية نفع الغير أي اتجاه نية الموظف نحو خدمة الغير ... .

أيضًا يثور التساؤل عن ضرورة توافر نية الغش لدى الموظف العام من عدمه ؟ . الأمر الذي أدى إلى اختلاف الفقه حول الاجابة على هذا التساؤل. فقد ذهب البعض من الفقه إلى تتطلب وجود نية الغش لدى الموظف العام الذي يتربح من اعمال وظيفته أو يحاول ذلك له أو

لغيره استنادا إلى أن الحكمة من تجريم هذه الواقعة ليست منع الموظف من القيام بها لذاتها بل لمنع الاساءة إلى الوظيفة العامة ككل والحيلولة دون المساس بالأمانة المفروضة على شاغل هذه الوظيفة بمقتضى وظيفته . بحيث أنه إذا تبين أن الموظف قد أساء إلى الوظيفة وما يفترض فيه من الأمانة فانه يتم تطبيق هذا النص . والأمر الذى لا مراء فيه أن الاساءة إلى الوظيفة العامة تحمل فى طياتها معنى الغش .

بينما اتجه بعض اخر من الفقه إلى عدم ضرورة توافر نية الغش لدى الموظف العام الذى يرتكب هذه الواقعة تأسيسا على أن الموظف الذى يقوم بالحصول أو يحاول الحصول على ربح له أو لغير من وراء الوظيفتة العامة إنما يكون قد أتى فعلا يتحقق به معنى الغش ذاته وبالتالى ليس هناك ضرورة تؤدى إلى اشتراطه . وبالاضافة إلى ذلك نلاحظ أن المشرع لم يشترط توافر ضرر من جراء ارتكاب هذه الجريمة يؤدى إلى انتفاء نية الغش .

الفصل الثانى

صور الفساد الإدارى ذات الصبغة الإدارية

تمهيد :

يتمتع جل الادارة فى غالبية الاحوال بسلطة تقديرية فى القيام بالاعمال واتخاذ القرارات الادارية . وقد يستعمل رجل الادارة هذه السلطة بالتطبيق لقواعد القانون ومع مراعاة الشكل الذى فرضه بالاضافة إلى اختصاصه باصدار القرار أو العمل الادارى ولكن بالرغم من ذلك قد يشوب عمله أو قراره الفساد ويكون عرضة للالغاء والتعويض وذلك فى الحالة التى يستهدف فيها الموظف أو عضو الادارة تحقيق اغراض وأهداف أخرى غير تلك التى منح من أجلها تلك السلطة التقديرية . ونطلق على هذه الصورة من صور الفساد الادارى الانحراف فى استعمال السلطة .

وعلاوة على ذلك فان العادة جرت على أن تتضمن قوانين العاملين المدنيين المتتالية اهم الواجبات التى يتعين على الموظفين الخاضعين لاحكامها مراعاتها والجزاءات التى يمكن أن توقع عليهم عند مخالفتهم هذه الواجبات المنصوص عليها أو التى لم يرد النص عليها بنص صريح . فابتداء من قانون العمل الفردى الصادر سنة ١٩٤٤ قامت النظم الحكومية باتباع تقليد جديد طبقته بالنسبة للشركات مؤداه ضرورة اصدار لائحة جزاءات يتم وضعها بمكان ظاهر للعيان فى الجهة أو الهيئة أو مقر الشركة يتضمن قائمة بالواجبات التى تقع على كاهل العاملين بها وكذلك المحظورات التى يجب عليهم تجنبها وذلك تفاديا للمسئولية . ولقد اتبع القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الصادر بشأن العاملين فى الدولة هذا التقليد فى المادة ٦٣ منه التى نصت فى فقرتها الاولى على سلطة وكيل الوزارة

ورئيس المصلحة فى توقيع الجزاءات التأديبية وفى فقرتها الثانية على أن اللائحة تقوم بتحديد الرؤساء الذين تفويضهم فى توقيع هذه الجزاءات . ولقد سار على ذات النهج السابق كلا من قانونى العاملين المدنيين فى الدولة ٦١ لسنة ١٩٧١ وقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ كما تضمنت لائحة العاملين بالقطاع العام ما مؤداه أن على مجلس الادارة وضع لائحة تتضمن أنواع وحالات الفساد الادارى والجزاءات المقررة لها واجراءات التحقيق على أن تعتمد من رئيس مجلس ادارة المؤسسة أو الوزير المختص على حسب الأحوال .

وبناءا على ذلك فإننا سنتناول صور وحالات الفساد الادارى ذات الصبغة الادارية فى مبحثين :

نتناول فى المبحث الأول دراسة نظرية الانحراف فى استعمال السلطة وفى المبحث الثانى نقوم باستعراض الواجبات التى تمليها الوظيفة العامة على الموظف العام والتى يعد الاخلال بأى منها من قبيل الفساد الادارى .

المبحث الأول : الانحراف فى استعمال السلطة كأحد حالات الفساد الادارى .

المبحث الثانى : الاخلال بواجبات الوظيفة العامة الذى به يتحقق الفساد الادارى .

ونتناول هذين المبحثين على النحو التالى :

المبحث الأول
الإنحراف فى إستعمال السلطة
كأحد حالات الفساد الإدارى

إن تمتع الموظف العام بالسلطة التقديرية فى القيام بالأعمال واتخاذ القرارات الادارية ليس معناه أن ينفك من كل قيد وان يتوارى بعيدا عن المشروعية . إذ لابد أن تكون قرارات فى اطار الاغراض والحالات المحددة والا عد سلوكه انحرافا فى استعمال السلطة وفسادا اداريا بما ينطوى عليه معنى الفساد من مخالفة لصالح المجتمع وبعدا عن الغايات العامة. وتعد نظرية الانحراف فى استعمال السلطة من النظريات التى اقرها الفقه والقضاء الفرنسى والمصرى وباتت تحتل مركزا ممتازا بين النظريات التى تبناها القانون الادارى ساء فى فرنسا أو مصر . حيث أن هذه النظرية لا تتيح للقاضى أن يخضع الاغراض التى تتوخاها الادارة إلى رقابته فحسب بل أنها تتيح له أن يمد هذه الرقابة إلى ما يدور فى نفس الموظف العام أو عضو الادارة من بواعث وما يجيش فى صدره من دوافع وهو يتخذ قراره . لا شك أن ذلك يعد تقدما ورقيا فى عالم القانون استنادا إلى أن ذلك يدل على المدى الذى تدخل به مبدأ مشروعية اعمال الدولة فى النظم الديمقراطية المعاصرة . الأمر الذى أشاد به الفقهاء ورجال القانون الفرنسيون .

فلقد كتب السيد ايبرن .. فى رسالته عن عيب الانحراف المقدمة إلى جامعة ليون سنة ١٩٠١ يقول « أن هذا التقدم الاخير ، هو عمل فى غاية الاصالة للقضاء الادارى الفرنسى ولن نجد له مثيلا فى الدول الأخرى فهذه النظرية وليدة العبقرية تسمح لنا بأن نصل فى العمل الادارى إلى أشد العيوب خفاء واكبرها خطرا الا وهو التعسف أو الانحراف » .

وكرر الاستاذ لو بادير ذات المعنى فى كتابه عن القانون الادارى الفرنسى إذ يقول « أن هذا الوجه من وجوه الالغاء فى غاية الاهمية من الناحيتين القانونية والعملية فهو من الناحية القانونية يظهر إلى أى مدى قد تغلغلت فكرة شرعية الاعمال الادارية فى الدولة الحديثة اذ أن الرقابة تمتد هنا إلى الدوافع النفسانية » . ومن الناحية العملية فإنه وسيلة فعالة للالغاء كثيرا ما يلجأ اليها القاضى لأن مداها عام شامل.

هذا وإذا كانت هذه النظرية من فكر وابتكار فقهاء وقضاء الدولة الفرنسية فإنها قد قوبلت بالاعجاب من قبل فقهاء القانون العام خارج فرنسا . فلقد بلغ من اعجاب الفقيه البلجيكى اريرا بها أن اتخذها موضوعا لمحاضرة يلقيها على طلبة جامعة بروكسل فى افتتاح العام الدراسى ١٩١٢ ويقول فى تلك المحاضرة « أن فكرة الانحراف تبدو لنا فى غاية الأهمية فى القانون العام الحديث . ولقد رسم قضاء مجلس الدولة الفرنسى حدودها فى غاية الدقة . ولو لم يكن لهذا القضاء المستنير الا هذا الفتح القانونى لكان كافيا لنسبغ عليه حمدا مستحقا ولعلها حتى الآن خير تطور وصل اليه القضاء الادارى فى ظل الجمهورية الثالثة » .

ونحن نميل بدورنا إلى أن عيب الانحراف هو أخطر العيوب الادارية على الاطلاق وأحد صور الفساد الادارى ذات الصبغة الادارية الأكثر ظهورا فى الوقت الحاضر والذى يلحق بالعمل الادارى والموظف العام. ففى ثوب من الشرعية يرتكب الموظف العام ما شاء له من المخالفات القانونية ويعثو فى العمل الادارى فسادا وفى حيلة رديئة تخدع الادارة العدالة حيث ترتكب جرمها وراء ستار من القانون . ولهذا كانت الحاجة لكشف ذلك الستار ووضع تصرفات الادارة أمام منصتى القانون والقضاء . ولعل التطور السريع الذى مر به القانون الادارى وبروز نظرياته إلى سفوح الرأى والرأى الاخر وما واكبه فى فكر ووجدان فقهاء وقضاة القانون العام فى فرنسا ومصر هو الذى أدى

إلى ثبوت اقدام هذه النظرية التى من خلالها يطل مبدأ الشرعية على كل تصرف يصدر من الموظف العام أو رجل السلطة أو عضو الادارة وفق مسمياته المختلفة ويضعه أمام المسئولية .

فإذا ما نظرنا إلى القضاء المصرى نجد أن حالات الانحراف كثيرة ومتنوعة كما أن هناك الكثير من التطبيقات لدى مجلس الدولة الفرنسى الذى وضع العديد من القواعد والقرائن ليستعين بها على خفاء هذا العيب وتستره عن أعين القانون . الأمر الذى يجعلنا نلاحظ بقدر من الاعجاب إلى أن اخطر أنواع الانحراف فى فرنسا صارت فى طريقها نحو الزوال حيث باتت حالاتها فى تناقص مستمر . الا اننا فى مصر وأن كنا نسير بخطوات واسعة فى الاطار النظرى والدراسى نجد أن المحاكم القضائية ذات الاختصاص الكلى قبل انشاء مجلس الدولة سنة ١٩٤٦ وذات الاختصاص الشامل بالنسبة للمسائل والقضايا الادارية بعد انشائه كانت مترددة ولم تأخذ باختصاصها بنظر عيب الانحراف كاحدى حالات الفساد الادارى التى تنتاب خلايا الجهاز الادارى فى الدولة الا فى وقت متاخر جدا إذا ما قيس بالوضع فى فرنسا . وكان الفقه لم يكن مستقرا حيث كان ينصرف جهده تجاه الدفاع عن مبدأ حق المحاكم فى رقابة هذا العيب . كما أن الادارة كانت ماتزال تتمتع بسلطات تقديرية شبه مطلقة ولا يكاد يعرف لها مثيل . ولعل خير دليل على ذلك هو سلطة الادارة فيما يتعلق بموظفيها فهى تكاد تكون سلطات تحكمية لا سيما ما تعلق منها بالتعيين أو بالترقية أو بالعزل .

ولقد كان غموض التشريع فى كثير من الأحيان وانعدامه فى أحيان أخرى من أكثر الأمور المشجعة للادارة على تخطى الحدود التى يرسمها القانون . وكان يزيد من خطورة هذه الحالة فى مصر أن المحاكم القضائية كانت ممنوعة بنص المادة ١٥ من لائح ترتيب المحاكم الاهلية من التعرض لاعمال الادارة بالالغاء أو ايقاف التنفيذ ولم يكن

التعويض كافيا فى جميع الحالات لرفع الظلم الناتج عن تعسف الادارة وانحرافها بسلطاتها . وليس من الغريب أن تتعسف الادارة احياناً وهى تستعمل سلطاتها المتروكة لتقديرها أو أن تنحرف عن الاهداف التى حددها القانون لها ولكن الغريب والعجيب أيضًا أن يتغاضى الأفراد عن هذه التعسف من جانب الادلرة وتعنتها بخضوع ورهبة . فإذا كنا ننتقد جانبا من تصرفات الادارة وعسفها وفسادها ومساسها بكثير من الحقوق والحريات فيجب علينا الا ننسى دور الأفراد تجاه أنفسهم أولاً وتجاه الادارة ثانيا . فلابد أن يكون هناك أساس راسخ تقوم عليه التصرفات الفردية بعيد عن التعصب الاعمى نتيجة الاندفاع وراء اهواء سياسية أو تيارات دينية أو أفكار عشوائية وأن يكون هذا الاساس منبعه القانون المنشئ للحقوق والحريات. ومن جهة أخرى لا يجب على الافراد التقاعس عن احياء انفسهم وأرائهم ومصالحهم وآدميتهم تجاه الادارة إذا اختارت وفقا لسلطاتها التقديرية سلوك طريق الفساد فى تصرفاتها أو فى تصرف الأعضاء التابعين لها . فأقل القليل الذى يمكن للافراد اللجوء اليه هو القضاء .. وهو أكثر الكثير فى ذات الوقت حيث يكمن خلف منصته مبدأ الشرعية القانونية .

وتأسيسًا على ما سبق فسوف نتناول الانحراف فى استعمال السلطة كحالة من حالات الفساد الادارى التى ترتكبها الادارة بالمخالفة لروح القانون وبالمساس بالأفراد ومصالحهم فى المطالب الثلاث الآتية:

المطلب الأول : تعريف الانحراف وبيان طبيعته القانونية .

المطلب الثانى : حالات الانحراف فى استعمال السلطة .

المطلب الثالث : اثبات الانحراف فى استعمال السلطة .

ونعرض لهذه الامور على النحو التالى :

المطلب الأول
تعريف الإنحراف وبيان طبيعته القانونية

تعددت التعريفات الفقهية لانحراف الادارة فى استعمال السلطة كما اختلف الراى حول الطبيعة القانونية للانحراف .

ولذلك نتناول تعريف الانحراف وطبيعته القانونية فى الفرعين التاليين :

الفرع الأول
تعريف الانحراف وعناصره

أولا: تعريف الانحراف :

تباينت التعريفات الفقهية بشكل ملحوظ بالنسبة إلى الآراء التى انتهجها الفقه القديم فى اطار القانون العام وتلك التى تبناها الفقه الحديث للقانون العام .

فمن الآراء الفقهية القديمة التى تعرضت لتعريف الانحراف فى استعمال السلطة من جانب الادارة ما ذهب اليه البعض من أنه «يوجد عيب الانحراف حينما يستعمل رجل الادارة سلطاته التقديرية مع مراعاة الشكل الذى فرضه القانون ومع اتخاذه قرارا يدخل فى اختصاصه ولكن لتحقيق اغراض وحالات اخرى غير تلك التى من اجلها منح هذه السلطات » (١). بينما اتجه رأى اخر متبنيا نفس الفكرة إلى أن الانحراف هو استعمال رجل الادارة سلطته لتحقيق غرض غير الذى من أجله منح هذه السلطة . أما الفقيه الفرنسى هوريو فقد ترك التعريف السابق المختصر وذهب إلى القول بأن « السلطة الادارية

---

(١) انظر: Aucoc : Conferences sur le droit administratif 2 edit t 1 p. 497 (1878 - 1883).

المطلب الأول
تعريف الإنحراف وبيان طبيعته القانونية

تعددت التعريفات الفقهية لانحراف الادارة فى استعمال السلطة كما اختلف الراى حول الطبيعة القانونية للانحراف .

ولذلك نتناول تعريف الانحراف وطبيعته القانونية فى الفرعين التاليين :

الفرع الأول
تعريف الانحراف وعناصره

أولا: تعريف الانحراف :

تباينت التعريفات الفقهية بشكل ملحوظ بالنسبة إلى الآراء التى انتهجها الفقه القديم فى اطار القانون العام وتلك التى تبناها الفقه الحديث للقانون العام .

فمن الآراء الفقهية القديمة التى تعرضت لتعريف الانحراف فى استعمال السلطة من جانب الادارة ما ذهب اليه البعض من أنه «يوجد عيب الانحراف حينما يستعمل رجل الادارة سلطاته التقديرية مع مراعاة الشكل الذى فرضه القانون ومع اتخاذه قرارا يدخل فى اختصاصه ولكن لتحقيق اغراض وحالات اخرى غير تلك التى من اجلها منح هذه السلطات » (١). بينما اتجه رأى لخر متبنيا نفس الفكرة إلى أن الانحراف هو استعمال رجل الادارة سلطته لتحقيق غرض غير الذى من أجله منح هذه السلطة . أما الفقيه الفرنسى هوريو فقد ترك التعريف السابق المختصر وذهب إلى القول بأن « السلطة الادارية

---

(١) انظر: Aucoc : Conferences sur le droit administratif 2 edit t 1 p. 497 (1878 - 1883).

ترتكب عيب الانحراف حين تتخذ قرارا يدخل فى اختصاصها مراعية فيه الشكل المقرر وغير مخالفة فيه لحرفية القانون مدفوعة باغراض اخرى غير تلك التى من اجلها منحت سلطاتها » . اى لغرض اخر غير حماية المصلحة العامة ولصالح المرفق الموضوع تحت اشرافها . فى حين اتجه اخرون تاليين للافكار السابقة فى العهد إلى اختصار التعريفات التى قيلت بصدد الانحراف وان كانت قريبة الشبة بالتعريفات السابقة .

فالعميد بونار يذهب إلى أن الانحراف هو نوع من عدم المشروعية ينحصر فى أن عملا قانونيا يكون سليما فى جميع عناصره عدا عنصر الغرض المحدد له . أما المسيو فالين فذهب إلى أن الادارة ترتكب عيب الانحراف حينما تستعمل سلطاتها لتحقيق اغراض أخرى غير تلك التى حددها المشرع لهذه السلطات . بينما يتجه الفقيه رولان إلى القول بأن عضو الادارة يرتكب عيب الانحراف عندما يستعمل سلطاته متمشيا مع حرفية القانون ولكنه يرمى فى الحقيقة إلى تحقيق هدف اخر غير الذى من اجله منح هذه السلطات حتى ولو لم يكن فى تحقيق هذا الغرض ما يدعو إلى الغرابة .

وإذا قارنا بين التعريفات التى قيلت فى شأن الانحراف فى استعمال السلطة سنجدها فى مجملها تحمل نفس المعنى وأن اختلفت فى كيفية صياغتها اللغوية . فالانحراف ما هو الا قيام عضو الادارة أو الموظف العام بالعمل أو القرار الادارى بما يتفق مع صحيح القانون مع مراعاة شرطى الشكل والاختصاص ولكنه يهدف من وراء ذلك تحقيق اغراض أخرى غير تلك التى حدده القانون أو يمكن الوصول اليها من فهم روح القانون .. فالغرض هو الذى يحدد ما إذا كان عضو الادارة قد ارتكب فسادا بالانحراف فى استعمال السلطة من عدمه . وإذا تتبعنا لحكام مجلس الدولة الفرنسى الصادرة بالغاء قرار ادارى بناء على عيب الانحراف لوجدناه يرتكن إلى انه « إذا كان القانون يمنح

الادارة سلطة فإن هذه السلطة يجب الا تستعمل الا لتحقيق مصلحة عامة و لما كان عضو الادارة حين اتخذ قراره يرمى إلى تحقيق هدف غير الذى من أجله منح هذه السلطة ... . وبالتالى نجد أن مجلس الدولة الفرنسى قد اتجه فى تعريفه للانحراف إلى تبنى ذات التعريفات السابقة للانحراف والتى اشتملت على أن الادارة تميل إلى تحقيق اغراض أخرى غير التى حددها القانون .

ثانيا : عناصر الانحراف :

من التعريفات السابقة للانحراف يمكن التوصل إلى أن للانحراف عنصرين : عنصر ايجابى وآخر سلبى .

١- العنصر السلبى :

وهو عبارة عن أن القرار الادارى المشوب بعيب الانحراف هو عمل ادارى قد اكتملت فيه كافة أركانه . ولعل هذا العنصر هو الذى يجعل هذه الحالة من حالات الفساد الادارى فى غاية الخطورة نظرا لان عضو الادارة حينما يرتكب هذا العيب عن قصد وسوء نية فانه يكون فى حماية مظهر تام من المشروعية . فإذا ما قام مجلس الدولة بالغاء قرار بناء على عيب الانحراف فإن ذلك يعنى أن المجلس يعلن أن القرار الملغى لم يشبه الا عيب الانحراف. ولكن يثور التساؤل حول امكانية قيام عيب الانحراف بجانب وجه أو أكثر من العيوب الاخرى ؟. أن الاجابة المنطقية والنظرية على هذا التساؤل تستتبع القول بأنه ليس هناك ما يمنع ذلك . ومن الممكن أن نتصور أن الادارة تخالف قانون الاختصاص أو الشكل أو المحل رغبة منها فى التشفى والانتقام من فرد معين من افراد المحكومين . كما يمكن القول أيضًا بأن أوجه الالغاء تتعدد بتعدد العيوب التى تلحق بأركان القرار بجانب عيب الانحراف . ولكن من الناحية العملية ووفقا لما جرى عليه مجلس الدولة الفرنسى فإن المعنى السابق يصدق على كافة عيوب القرار الادارى عدا عيب الانحراف . لأن مجلس الدولة الفرنسى قد أضفى

على عيب الانحراف صفة احتياطية مؤداها عدم تعرض القضاء لبحث عيب الانحراف الا بعد البحث والتمحيص فى العيوب الأخرى التى قد تشوب القرار الادارى . ويرجع ذلك إلى أن عيب الانحراف على خلاف العيوب الأخرى خفى ومستتر ومن الصعب الكشف عليه وإظهاره . فهو عيب يستقر فى بواعث الادارة الخفية ودوافعها الباطنة وأغراضها الحقيقية وبالتالى فانه إذا طلب أحد الأفراد إلغاء عمل ادارى معيب واستند فى ذلك إلى عيب آخر بجوار عيب الانحراف فإن مجلس الدولة الفرنسى يبدأ بالبحث فى العيب الأول لظهوره وسهولة كشفه . فإذا ما توصل إلى إثباته فإنه يكون فى غنى عن بحث أغراض الادارة من اتخاذها القرار المشوب ودوافعها . كما يمكن ارجاع ذلك من ناحية أخرى إلى أن الطاعن لا مصلحة له فى التمسك بهذا الوجه من أوجه الالغاء إذا كان يستطيع أن يقيم الدليل على عيب آخر حيث ام مجلس الدولة الفرنسى عالبا ما يتشدد فى وسيلة اثبات الانحراف . فبينما هو يقبل جميع أنواع الأدلة لإثبات أوجه الالغاء الأخرى نجده يتطلب أن تكون وسيلة إثبات الانحراف مستمدة من ملف القضية .

وبناء عليه فليس من المتصور أن يترك الفرد وسيلة الاثبات السهلة الميسرة ليخاطر فى مجال غير مأمون العاقب . ومن ناحية ثالثة نجد أن مجلس الدولة الفرنسى لا يقوم بإلغاء القرار المشوب بعيب الانحراف من تلقاء نفسه وانما بناء على تمسك الطاعن بذلك صراحةً أو ضمناً . وفى هذا يختلف عيب الانحراف فى استعمال السلطة عن عيب الاختصاص لان المجلس إذا عرض عليه قرار قد صدر من غير مختص فإنه يحكم بإلغائه تلقائيا دون النظر فى تمسك الطاعن به صراحةً أو ضمناً .

٢- العنصر الإيجابى :

ومؤداه أن القرار مشوب من ناحية الغرض أو الهدف الذى أتخذ من أجله القرار . فلكل قرار أو عمل ادارى غرض أو هدف يسعى

الموظف العام أو عضو الادارة إلى تحقيقه . وهذا الغرض ركن من اركانه يلزم لقيام العمل كسائر الأركان الأخرى . ومهمة الادارة فى تحقيق أغراض وأهداف أعمالها لهى غاية فى الصعوبة إذا ما قورن بالأركان الأخرى .

وذلك أن القواعد التى تحكم الاختصاص والشكل ومحل العمل واضحة إلى حد كبير ومن السهل التعرف على ومدلولها بالضبط . وبالتالى فإن عضو الادارة إذا كان على قدر من الذكاء والثقافة وإذا كانت روحه مليئة بحب الواجب فإنه يستطيع الا يرتكب خطأ ما فى تحديد إختصاصاته وإتباع الشكل الذى رسمه القانون لسلامة قراراته ومطابقة القانون فيما يتعلق بموضوع هذه القرارات . بل أن ذلك سير وفقا للعادة وبمرور الايام من قبيل الروتين اليومى . أما بالنسبة للغرض أو الهدف الذى يسعى عضو الادارة إلى تحقيقه فإن الأمر فى غاية الصعوبة وذلك لأنه فى غالب الاحيان لا نجد قواعد محددة سلفا ونصوص واضحة تحدد الاهداف أو الاغراض التى يجب على الادارة تحقيقها إذا ما هى استعملت سلطاتها ولكن ذلك لا يعنى إطلاقا أن المشرع قد أطلق يد الادارة فى تحديد هذه الاهداف من كل قيد . فتحديد الغرض هو بحسب الأصل من عمل وسلطة المشرع وليس الادارة وبالتالى فإن المشرع بدوره هذا يقوم بتحديد ما هو من قبيل السلطة المقيدة للادارة وما ما هو متروك لسلطتها التقديرية خلافا لما ذهب إليه الرأى فى القضاء المصرى من أن يد الادارة فى تحديد أغراض وأهداف القرارت الادارية مادام المشرع لم يقيدها بنص صريح . واستنادا إلى ذلك يمكن القول بأن عضو الادارة فى تحديده للغرض أو الهدف يخضع لنوعين من القيود ... قيد سلبى : ومعناه الا يهدف عضو الادارة فى جميع أعماله الا لتحقيق المصلحة العامة والا فقد صفته كعضوا للادارة ويصير عمله مجرد اعتداء مادى لا يتمتع بأى نوع من أنواع الحصانة وهذا القيد مفترض وليس فى الحاجة إلى

نص صريح ينص عليه . وبالتالى فعندما تنعدم النصوص تماما وحينما لا يجد القاضى اى وسيلة لتعرف الغرض الذى يريده المشرع من إنشاء إختصاص ما فإن عليه أن يطبق هذه القاعدة حيث يجب عليه أن يتحرى قصد الادارة بمعرفة ما إذا كان العمل للصالح العام أم لا ولا يعدو أن يكون رغبة خاصة . كما أنه يقع على الأفراد عبء إثبات أن الادار كانت تهدف من وراء اتخاذ قرارها تحقق مأرب خاصة لا تمت إلى النفع العام بصلة . غير أن القاضى قبل أن يلجأ إلى هذا القيد السلبى عليه أن يحاول التوصل إلى معرفة الهدف المخصص الذى يجب على عضو الادارة أن يحققة من بين أهداف المصلحة العامة . وهذا هو القيد الثانى فعضو الادارة ليس حر فى تحديد الاهداف التى تتعلق بالمصلحة العامةوانما بهدف الاعمال والقرارات التى تدخل فى اختصاصه . ولكن تثور الصعوبة فيما يتعلق بقدرة وإمكانية عضو الادارة بتحديد هذه الهدف ! .

ولهذا يمكن الاستناد إلى الأساليب والقواعد الآتية :

١- قد يحدث فى كثير من الأحيان أن يذكر المشرع صراحةً فى سياق النصوص التى تنشئ إختصاصا معينا الهدف أو الاهداف التى يجب على عضو الادارة تحقيقها فى إطار هذا الاختصاص . ومثال ذلك فى فرنسا القوانين الخاصة بالسلطات المطلقة التى منحت للادارة فى ظل الجمهورية الثالثة والتى كانت تباشرها بمقتضى مراسيم تصدرها ويكون لها قوة القانون . فقد حدد المشرع الاهداف التى يجب على لبحكومة مراعاتها عند إصدار هذه المراسيم . وكل مرسوم بقانون يصدر لتحقيق غرض غير الاغراض المذكورة المذكورة صراحةً يعتبر غير قانونى وقد أصدر مجلس الدولة اختصاصه بمراقبة المراسيم التى تصدر فى هذا الصدد وإلغائها إذا ما انحرفت الادارة عن اغراضها . ويمكن أيضاً أخذ مثال آخر بالقوانين الصادرة فى مصر وفرنسا تخول الادارة سلطة مصاردة بعض البضائع المستوردة وسلطة الاستيلاء على بعض الأموال .

٢- قد لا ينص المشرع على تحديد الهدف أو الغرض ولكن يمكن استخلاصه من قصد المشرع ولو لم يتم الاعلان عنه . فالقاضى يستطع دائما أن يبحث بمقتضى فطرته القضائية عن هذا الهدف من محاولة استخلاصه أو الوصول إلى الارادة الحقيقيه للمشرع وله فى سبيل ذلك الحرية فى الاستعانة بالعمال التحضيرية التى تسبق القوانين والمذكرات التفسيرية والمناقشات التى دارت حولها . ومثال ذلك فى فرنسا ماحدث أن القانون الصادر فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٠ قد لخضع المعاملات الخاصة بالعقار لتصريح من المحافظ ولم يحدد المشرع صراحةً الهدف الذى تغياه من وراء منح المحافظ هذه السلطة الواسعة فى المصادقة أو عدم المصادقة على هذه المعاملات التى تعرض عليه. وقد قدر أحد المحافظين على أساس الاجتهاد الشخصى أن هذه السلطة الممنوحة له انما قصد منها منع سكان المدن من الاستيلاء على العقارات وحرمان المزارعين من مورد رزقهم الوحيد ولذلك فقد رفض هؤلاء المحافظين جميع الطلبات التى عرضت عليهم من سكان المدن لشراء بعض العقارات فى الريف وقد تدخل مجلس الدولة الفرنسى عندما عرض عليه طلب الالغاء بناء على الفساد الادارى بالانحراف فى استعمال السلطة ورغم أن القانون لم يحدد هدفا مخصصا يقيد المحافظ فى استعمال سلطته وأن هذا الهدف الذى يسعى المحافظ إلى تحققه يتعلق بالصالح العام نظرا للاحوال التى كانت تمر بها الدولة الفرنسية فى ذلك الحين الا أن مجلس الدولة الفرنسى قد رأى بناء على اعتبارات قد استمدها من الاعمال التحضيرية إلغاء هذه القرارات .

٣- وقد يلجأ المشرع فى بعض الأحيان إلى فرض اهداف معينة على عضو الادارة يجب عليه تحقيقها . وذلك مثل الأهداف التى يجب على سلطة البوليس تحقيقها وهى الهدوء والصحة والسكينة والامن . فإذا ما قامت هذه السلطة بتحقيق أهداف أخرى غير تلك التى حددها المشرع على سبيل الفرض والالزام كالقيام بتحصيل موارد اضافية

للادارة فإن قرارها يكون عرضة للالغاء . كذلك إذا ما قامت الادارة بتطبيق الجزاءات التأديبية بهدف الانتقام والتشفى فان قرارها يكون مشوبا بالفساد بالانحراف مما يجعله عرضة للالغاء حيث أن الهدف الذى فرضه المشرع هو تطبيق الجزاء لضمان سير المرفق العام . الا أن تقيد عضو الادارة بهذين القيدين لم يعد قائما على اطلاقه . فتقيد عضو الادارة بالهدف الذى يدخل فى اختصاصه من بين الاهداف العامة قد شهد تحولا ملموسا إلى الاتجاه نحو التضييق من نطاق تطبيق قيد تخصيص الاهداف . فلقد بدأ مجلس الدولة الفرنسى يخفف من حدة تطبيق هذه القاعدة حيث كان قضاؤه السابق مطردا على الغاء الاعمال التى يخالف فيها عضو الادارة هذه القاعدة مهما كان الغرض الذى يسعى إلى تحقيقه نبيلا فى ذاته حتى ولو كان الغرض ايضا يمكن تحقيقه بوسلة اخرى يملكها نفس العضو .

وقد كان المجلس فى حل من أمره فى أن يطبق هذه القاعدة فى اواخر القرن الماضى واوائل القرن الحالى حينما كان الامر متروكا لحرية الافراد ومن السهل تحديد واجبات الادارة . الا انه وبعد سيادة النظم الاشتراكية فى معظم دول العالم ابن الحربين العالميتين الاولى والثانية وتعدد المجالات التى تتدخل فيها الدولة من حيث نوع الأنشطة نجد انه لم يعد من السهل تطبيق هذه القاعدة تطبيقا دقيقا . ولهذا بدأ مجلس الدولة يرفض الغاء كثير من القرارات الادارية بناء على تخطى أو مخالفة الادارة لقاعدة الاختصاص وبرغم وضوح عيب الانحراف فى استعمال السلطة . وبناء عليه فإن قاعدة تخصيص الاهداف بدئ فى تضييق نطاق تطبيقها الامر الذى دعا أحد الكتاب الفرنسيين إلى القول وهذا الاتجاه الحديث يمكن تفسيره بانه اضاف لقاعدة تخصيص الأهداف صياغة فكرة المصلحة العامة بمفهوم جديد من قبل مجلس الدولة المعروف بمرونته . ومتى طلب منه الغاء القرار فانه لن يفعل ذلك إذا كان من اتخذه قد حقق أهدافاً أخرى غير الهدف الذى

حدده المشرع إذا كانت هذه الأهداف تتفق والمصلحة العامة . وبالتالى فاننا سوف نجد انفسنا أمام صعوبات كثيرة فى سبيل التعرف على عيب الانحراف وسوف يكون من الممكن للادارة أن تستعمل سلطة البوليس مثلا لتحقيق غرض أخر غير الأغراض المعروفة إذا كانت لا تخرج عن نطاق الخير المشترك للجماعة كما لو ارادت زيادة مواردها المالية لتواجه واجباتها (١) .

ونلاحظ أن هذا المثال السابق قد تم تطبيقه فى مصر فيما يتعلق بمصلحة السجون حيث اتجهت الادارة فى سياستها العقابية إلى اتباع سياسة مزدوجة الهدف بالنسبة للمسجونين والتى تتمثل فى ردعهم ومحاولة اصلاحهم واعادتهم إلى هكل الحياة الاجتماعية كأفراد اسوياء بالاضافة إلى محاولة الاستفادة منهم من الناحية الانتاجية فى شتى المجالات الزراعية والصناعية لتنمية موارد هذه المصلحة المالية . كما نجد ذات المثال يطبق بالنسبة لمرفق الدفاع المصرى الذى انتهج سياسة انتاجية فيما يتعلق بالمجالات والانشطة الاقتصادية بجانب غرضه الأساسى الذى حدده المشرع المصرى وهو الدفاع عن أرض الوطن وحدوده والأمن القومى . ولهذا فإن الادارة وفقا للمفهوم الحديث لمبدأ تخصيص الأهداف لا تكون قد ارتكبت عيب الانحراف إذا ما سعت بتحقيقها هذه الأهداف الأخرى إلى مراعاة الصالح العام. وهذا التحول من جانب مجلس الدولة الفرنسى وقضاء الدول ذات القوانين اللاتينية التى تبعت القانون الفرنسى بمفهومه الشامل لا يعنى بحال من الأحوال أن نظرية الانحراف قد نالها أى ضعف بل العكس من ذلك أن هذا الاتجاه الجديد قد يفسر بأنه مجرد توسع من قبل مجلس الدولة الفرنسى فى فكرة المصلحة العامة . فبعد أن كان يحددها بقيدين أخذ

---

(١) انظر:
JEAN COTELAN : le detournement de pourvoire dans 1, administration these , interet financier ou patrimonial de 1, administration these , Paris 1947 , p.62 - 64 .

[illegible] قضاءه المصلحة [illegible] بأعمالها الادارية أو عند [illegible]

[illegible] بنتيجة مؤداها أن القرار الادارى [illegible] غرض غير معترف به يمكن إلغاؤه تأسيسا [illegible] الانحراف فى استعمال السلطة ولكن يجب أن يكون المصدر الادارى وهو يتخذ هذا القرار المعيب مدفوعا اولا وأخيرا [illegible] هذا الغرض وحده دون سواه فإذا ما وضع أمام ناظره [illegible] مشروعا ولكنه يهدف فى نفس الوقت إلى تحقيق اهداف أخرى [illegible] ولو كانت غير مشروعة فالعمل الادارى يظل سليما ولا يشوبه عيب الانحراف ويمتنع مجلس الدولة الفرنسى عن الالغاء فى هذه الحالة . وبالتالى إذا كان لا بد لكل عمل ادارى من غرض معين يتعلق بالمصلحة العامة فإن قيام هذا الغرض يكفى لسلامته مهما [illegible] من ملابسات أخرى . فإذا ما كان تحقيق هذا الغرض يحقق [illegible] رغبات أخرى ولو كانت غير مشروعة فإنه لا يكون لهذه الأغراض الثانوية اثر يذكر من حيث صحة القرار الادارى . ونجد هذا المعنى واضحا فى تعليق على حكم لمجلس الدولة الفرنسى منشور بمجلة القانون العام حيث يذهب إلى القول : وتكون المخالفة صارخة حينما تهدف الادارة بعملها المطعون فيه أولا وأخيرا إلى تحقيق غرض لا حق لها فى تحقيقه بالوسائل التى استعملتها وحينما يكون الغرض المشروع الذى تذرعت به فى الظاهر مجرد ذر للرماد فى العيون [illegible] الغرض الحقيقى الذى تتوخاه من أخذ القرار .ويختلف [illegible] لقرارها المطعون فيه غرض مشروع حتى ولو أدت [illegible] التى اتخذ فيها هذا القرار إلى أن يختلط بهذا الغرض المشروع [illegible] آخر لا تمت بصلة إليه .

يتساهل فى تطبيق هذين القيدين واضعا نصب قضاءه المصلحة العامة كغرض أو هدف للادارة عند قيامها باعمالها الادارية أو عند اتخاذها قراراتها الادارية المختلفة .

واستنباعا لما سبق يمكن الخروج بنتيجة مؤداها أن القرار الادارى الذى يهدف إلى تحقيق غرض غير معترف به يمكن إلغاؤه تأسيسا على أنه معيب بعيب الانحراف فى استعمال السلطة ولكن يجب أن يكون العضو الادارى وهو يتخذ هذا القرار المعيب مدفوعا اولا وأخيرا بفكرة تحقيق هذا الغرض وحده دون سواه فإذا ما وضع أمام ناظره هدفا رئيسيا مشروعا ولكنه يهدف فى نفس الوقت إلى تحقيق اهداف اخرى ثانوية ولو كانت غير مشروعة فالعمل الادارى يظل سليما ولا يشوبه عيب الانحراف ويمتنع مجلس الدولة الفرنسى عن الالغاء فى هذه الحالة . وبالتالى إذا كان لا بد لكل عمل ادارى من غرض معين يتعلق بالمصلحة العامة فإن قيام هذا الغرض يكفى لسلامته مهما رافقه من ملابسات أخرى . فإذا ما كان تحقيق هذا الغرض يحقق للإدارة رغبات أخرى ولو كانت غير مشروعة فإنه لا يكون لهذه الاغراض الثانوية اثر يذكر من حيث صحة القرار الادارى . ونجد هذا المعنى واضحا فى تعليق على حكم لمجلس الدولة الفرنسى منشور بمجلة القانون العام حيث يذهب إلى القول : وتكون المخالفة صارخة حينما تهدف الادارة بعملها المطعون فيه أولا وأخيرا إلى تحقيق غرض لا حق لها فى تحقيقه بالوسائل التى استعملتها وحينما يكون الغرض المشروع الذى تذرعت به فى الظاهر مجرد ذر للرماد فى العيون وسيلة لستر الغرض الحقيقى الذى تتوخاه من أخذ القرار .ويختلف الحال حينما يكون لقرارها المطعون فيه غرض مشروع حتى ولو أدت الظروف التى اتخذ فيها هذا القرار إلى أن يختلط بهذا الغرض المشروع اعتبارات من نوع آخر لا تمت بصلة إليه .

وكان الحكم المطعون فيه بصدد قرارا اتخذته الادارة لتنظيم الأماكن التى يجب على البائعين المتجولين أن يقيموا فيها بمدينة ليون وكان الهدف الرئيسى الذى تتوخاه الادارة من قرارها العمل على تسهيل المرور فى الطريق العام ولكن كان من الثابت أن هذا التنظيم سيؤدى من ناحية أخرى إلى اعطاء ميزة للتجار المحليين فلما طعن الفريق الأول فى هذا القرار رفض المجلس إلغاؤه بالرغم من انه تبين له أثناء التحقيق أن من بين العوامل التى دفعت الادارة إلى اتخاذ هذا القرار بعض الشكاوى الصادرة من التجار المحليين لانه يؤكد أن الباعث الأول وهو تنظيم المرور وتيسيره كان الدافع الرئيسى لاتخاذ الادارة هذا القرار .

وهناك العديد من التطبيقات فى أحكام مجلس الدولة الفرنسى بصدد الحد من قاعدة تخصيص الاهداف ونذكر منها :

- أصدرت احدى السلطات المحلية قرارات بسحب اتراخيص الممنوحة لإحدى شركات المياه باستعمال الدومين العام . وكان الغرض الرئيسى من اصدار هذه القرارات هو تنظيم مرفق توزيع المياه ولكن ثارت المشكلة أمام مجلس الدولة الفرنسى حيث كان هناك هدف آخر ثانوى . فالبلدية كانت قد أنشأت مرفقا بلديا لتوزيع المياه وكان من نتيجة إلغاء هذه التراخيص أن يلجأالسكان إلى المرفق البلدى بعد أن كانو يلجأون إلى الشركة الطاعنة بعيب الانحراف استنادا لتحقيق غرض آخر للإدارة وهو جذب السكان إلى المرفق البلدى على حساب الشركة الطاعنة وانتهى المجلس إلى انه قد ثبت أن القرارات المطعون فيها كان يقصد منها إعادة تنظيم مرفق توزيع المياه وذلك تحقيقا للصالح العام وبالتالى فإن القرار يعد سليما خاليا من الانحراف حتى ولو كان هناك ملابسات ثانوية بجانب هذا الغرض الرئيسى المشروع.
- إنه إذا كان الطاعنون يستندون فى الحقيقة إلى عيب الانحراف بمفرده استنادا إلى أن العمدة باتخاذه القرارات المطعون فيها كان

يهدف لا إلى تحقيق الصالح العام ولكن لانقاص قيمة العقار حتى يسهل على البلدى إكتسابه تحقيقا للخطة المرسومة لتجميل المدينة فإن التحقيق قد أسفر عن أن هذه القرارات انما كانت من أجل تنظيم المرور وعليه لو سلمنا بان تنفيذها قد يوفر على المدينة بعض المال فيما لو لجأت لنزع ملكية هذا العقار فيما بعد فهذا ليس من شانه أن يشوب القرار بعيب الانحراف .

وإجمالا لما سبق بيانه يمكن القول بأن عيب الانحراف هو عيب الاختيار فالادارة بدلا من أن تختار الغرض المحدد لاختصاصاتها وسلطاتها تسعى إلى تحقيق هدف آخر سواء حسنت نيتها ام ساءت . وذلك يفترض أن الادارة وهى ترتكب عيب الانحراف كانت تتمتع بقدر من الحرية فى التصرف وهذا يعد نتيجة منطقية حيث لا يمكن التحدث عن عيب الانحراف إلا إذا كانت الادارة تتمتع بقدر من الحرية فى تقدير أعمالها .

أما عندما تكون سلطة الادارة مقيده بأهداف واغراض معينة فانه لا يمكن أن يتبادر إلى الذهن عيب الانحراف فى استعمال السلطة وبالتالى فلو افترضنا أن المشرع قد اوجب على الادارة تحقيق هدف معين وقامت الادارة بتحقيق هذا الهدف المنشود فان ذلك يعد قرينة لا تقبل اثبات العكس على مشروعية عمل الادارة حتى ولو تم تحقيق هدف خاص للادراة بجانب الهدف الرئيسى . وعلى ذلك إذا ما قام احد الأفراد بالتقدم للحصول على ترخيص معين وأصدرت الادارة قرارها برفض اعطاؤه هذا الترخيص لعدم توافر الشروط التى تطلبها القانون فإن هذا الشخص لا يكون له الحق فى الطعن على القرار استنادا إلى عيب الانحراف حتى ولو كانت الادارة فى اتخاذها هذا القرار قد اشبعت رغبة الانتقام عندها .كما أنه إذا كان المشرع قد احتفظ ببعض الوظائف لقدامى المحاربين والتى يطلق عليها الوظائف المحجوزة وواجب على جهة الادارة أن تقوم بتوقيع الكشف الطبى على

من يتقدم إلى شغل هذه الوظائف من هؤلاء لتبيان توافر الشروط التى تتطلبها . فإن عضو الادارة إذا ما اتخذ قرارا بحرمان أى من المتقدمين لشغل أى من هذه الوظائف فإن قراره لا يعيبه الانحراف أو الفساد حيث أن سلطته مقيدة بالشروط أو العناصر التى تتطلبها المشرع فى المتقدمين لشغل هذه الوظائف حتى ولو كان بينه وبين اى من المتقدمين عداءا شخصيا .

ولكننا فى اطار تحليلنا لعيب الانحراف ومعرفة مدى السلطة التقديرية للادارة يمكن القول بان تمتع الادارة بهذه السلطة التقديرية تكون بدرجات متفاوتة بشأن الأعمال الادارية ويصعب القول بأنها تنعدم تماما حيث نستنتج أن السلطة التقديرية تتخلل جميع اعمال الادارة وبالتالى فإن اعمال السلطة الادارية يمكن أن يشوبها عيب الانحراف ولو بشكل نظرى بحت . وهذا ما دعا الاستاذ كوتلان إلى القول بأنه « من الناحية النظرية لا يمكن أن يفلت عمل ادارى من احتمال الطعن عليه بعيب الانحراف فى استعمال السلطة ولا يتحقق العكس الا فى أحوال استثنائية قد نص عليها المشرع ليبعد هذا العيب صراحة » . ومثال ذلك قانون ٩ مارس سنة ١٩٤١ الخاص باعادة توزيع الملكية العقارية ومثال فى القضاء المصرى ما تطبقه المحاكم المصرية من عدم التعرض لاعمال السيادة أو الحكومة وهى فى معظمها لا تعدو أن تكون اعمالا ادارية عادية ولكن لاعتبارات تتعلق بأمن الدولة فى الداخل والخارج وتطبيق النظام العام فى الداخل رأى الساسة أن تمنع السلطة القضائية من رقابتها أو المساس بها . ولكن يجب التنويه بان عدم الرقابة على أعمال السيادة لا يتعلق بعيب الانحراف وحده دائما ليجعلها بمنأى عن الرقابة القضائية ايا كان العيب الذى يشوبها أو الاضرار الناتجة عنها أو الدعوى المرفوعة بشأنها .

وأيا كان الأمر فإن الكلمة الأخيرة هى للقضاء سواء فى فرنسا أو فى مصر ليحدد ما يعد من قبيل أعمال السيادة التى تمارسها السلطة

التنفيذية باعتبارها جهة حاكمة وبين تلك الاعمال التى تمارسها بوصفها جهة ادارية . ونلاحظ أن الفقه والقضاء الفرنسى والمصرى لا ينظر بعين الرضا إلى هذا النوع من أعمال السلطة التنفيذية ولذلك فهم يحصرون هذه الاعمال فى أضيق الحدود .

الفرع الثانى
الطبيعة القانونية لرقابة عيب الإنحراف

ثار الجدل الفقهى حول الطبيعة القانونية للرقابة على عيب الانحراف دون العيوب الاخرى التى قد تكون مخالفة للقانون من حيث عدم توافر أركان القرارات الادارية أو شروطها أو عناصرها من محل وسبب ولختصاص وشكل يجب أن تصب فيه . ومرجع اثارة هذا الجدل هو أن عيب الانحراف يتميز عن العيوب الاخرى بانه خفى ومستتر حيث نجد أن القرار المعيب بعيب الانحراف إنما هو قرار سليم فى كافة جوانبه من حيث المحل والهيئة التى صدر عنها والشكل الذى تجسد فيه والمحل الذى يرد عليه فهو عمل أو قرار صحيح فى ظاهره ولكن فى باطنه يتوارى عيب الانحراف . هذا الخفاء هو الذى جعل الفقهاء حين يتحدثون عن هذا العيب يستعملون الفاظا اقرب إلى الادب منها إلى لغة القانون فالفقيه أوبرى يقول عنه هو اقرب إلى الرياء والنفاق الذى يستتر خلفه رجل الادارة حين يجعل الجميع يعتقدون أنه لا يصدر فى أعماله الا عن الاغراض التى وكل إليه تحقيقها وأنه لكذلك حقا لو وقفنا عند حرفية النص أما لو رأينا ما وراء هذه الحرفية لوجدنا انه يحكم اهواءه الشخصية ويسعى إلى تحقيق اغراض قد لا تمت إلى المصلحة العامة بأوهى سبب (١) . كما

---

(١) انظر: AUBRY : etude sur la jurisprudese de c.e. en matiere du D.D.P. these province 1920, p. 16 .

يتميز عيب الانحراف بانه نابع نتيجة لما تتمتع به الادارة من حرية نسبية فى اتخاذ القرارات الادارية بناء على السلطة التقديرية . حيث لا يمكن القول كما سبق الاشارة إلى ذلك بوجود عيب الانحراف فى استعمال السلطة إذا انعدمت السلطة التقديرية للادارة .

هاتان الميزتان اللتان يتمتع بهم عيب الانحراف من الخفاء والحرية النسبية هما اللتان جعلا هذا العيب مثار الجدل على الطبيعة القانونية للرقابة عليه . ففى حين يذهب البعض من الفقه إلى أن هذه الرقابة ذات طبيعة قانونية نجد أن البعض الآخر يعطى هذه الرقابة جانبا أخلاقيا . ولكن لا أحد يستطيع أن يمارى سواء فى فرنسا أو فى مصر فى أن عيب الانحراف هو كسائر العيوب بل يعد أخطرها شأنا إذا شاب عملا اداريا فإنه يبطله وبالتالى يؤدى إلى الغائه والتعويض عنه . ولهذا فان البحث فى طبيعة الرقابة على عيب الانحراف ذات طبيعة نظرية استنادا إلى أن النتيجة واحدة فى كلتا الحالتين أى سواء كانت هذه الرقابة قانونية أم ذات طبيعة أخلاقية . ولكن هذا القول قد يكون صحيحا فى حالة لو أن رقابة عيب الانحراف من اختصاص مجلس الدولة التى لا يشاركه فيها محكمة أخرى . فقد يقال أن مجلس الدولة وبالاخص فى فرنسا ليس محكمة كباقى المحاكم وان اختصاصاته نظرا لما له من علاقات وروابط خاصة بالادارة قد تتسع لتتناول آفاقا أوسع من فكرة الشرعية أو القانونية ويكون هذا البحث غير ذى نتيجة عملية . ولكن الحقيقة أن المحاكم القضائية سواء فى فرنسا أو فى مصر تمارس جانبا من قضاء الالغاء بالنسبة للامور التى تخرج من اختصاص القضاء الادارى . ولقد كان اختصاص مجلس الدولة المصرى فى ظل قوانينه الأربعة الأولى محددا على سبيل الحصر ثم أصبح الاختصاص العام بمقتضى قانونه الخامس ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وبالرغم من ذلك فإن المحاكم القضائية ماتزال تمارس جانبا محدودا من قضاء الالغاء . ثم أن هذا الخلاف له أهميته بالنسبة

لفرنسا أيضًا . فالمحاكم القضائية هناك وأن تكن ممنوعة من إلغاء الأوامر الادارية إلا أنه يثار أمامها الدفع لعدم المشروعية وعلى ذلك فلو صح أن عيب الانحراف يدخل فى رقابة الجانب الخلقى لأعمال الادارة لما كان لهذه المحاكم القضائية أن تمد إليه رقابتها لأنها مكلفة بفحص المشروعية لا قواعد الأخلاق . كما أن تسمية رقابة القضاء للادارة بالنسبة إلى عيب الانحراف قد توحى بأن كل عمل مشوب بعيب الانحراف لابد أن يهدف إلى غرض يخالف المصلحة العامة فى حين أن القرار الادارى قد يكون معيبا حتى ولو أريد به تحقيق نفع عام وذلك إذا ما كان مخالفا لقاعدة تخصيص الاهداف وبالتالى فلو أيدنا هذه التسمية لكان من المحتم إخراج هذه الطائفة الاخيرة من الاعمال من نطاق عيب الانحراف لأن عملا يهدف لتحقيق صالح عام هو عمل خلقى حتى ولو كان مخالفا لقاعدة تخصيص الاهداف . ولم يغفل مؤيدو هذا الاتجاه الفقهى هذه التسمية ولذلك ذهب الفقيه والتر إلى أن الاخلاق التى نقصدها ليست هى التى يوحى بها المدلول العام لهذه الكلمة وانما تلك التى تتكون من مجموعة القواعد التى يستلزمها حسن الادارة (١) . ولكن هذه الدفاع الذى قاله السيد والتر لم يزل تماما اللبس الذى تثيره هذه التسمية التى ابتكرها الفقيه هوريو فى فقه القانون العام ولذلك اتجه رأى إلى محاولة البحث عن تسمية أخرى تحل محل هذه التسمية المبهمة ولذلك تفترض تعبير الرقابة النموذجية أو المثالية لاعمال الادارة أو الرقابة المنطقية .

ونتناول هذين الاتجاهين الفقهيين على النحو التالى :

أولا : الرقابة الخلقية لعيب الانحراف :

وتعتبر الرقابة الخلقية هو من صنع الفقيه هوريو الذى قام بالتفرقة بين فكرتى التجاوز فى استعمال السلطة ومخالفة القانون .

---

(١) انظر:

Walter : I, controle de la moralite administration p. 122 .

بمعناها العام . وبالرغم من أن الفقهاء قبل هوريو وبعده يرون أن هاتين الفكرتين متطابقتين الا أن هوريو فى مذكرة له على بعض أحكام مجلس الدولة لمجموعة سيرى قد هاجم هذا الرأى بشدة وانتقد بمرارة الاتجاه الرامى إلى اعتبار دعوى التجاوز فى استعمال السلطة مجرد دعوى لمخالفة القانون أو لرقابة شرعية اعمال الادارة ويتسائل العميد هوريو عن كنه مبدأ الشرعية ثم يجيب على نفسه قائلا أن هذا المبدأ لا يعنى اكثر من أن جميع المصادر القانونية للقانون يجب أن تكون تابعة لذلك المصدر المسمى بالتشريع . ثم اتجه هوريو إلى مناقشة تطبيقات هذا المبدأ كما حدده فى حالة قانونية وعدم قانونية اللوائح وحالة عدم دستورية القوانين وأخيراً فى حالة المخالفات التى ترتكبها بعض الأحكام القضائية . ثم تساءل عن حكمة كبح المخالفات التى ترتكب فى مثل هذه الحالات وأجاب أن هناك خطأ قانونى فى طريقه ليكون قاعدة ملزمة فى صورة لائحة أو قضاء ولولا هذا الاحتمال لما كلفنا انفسنا عناء مطاردة هذا الخطأ ! . والخطأ القانونى يفترض أن هناك اهتماما بالمحافظة على انسجام النظام القانونى فى ظل التشريع .

ويستنتج من تساؤلاته أن مبدأ الشرعية هو بوليس النظام القانونى وليس بوليس الادارة أو القضاء . ولهذا فان مبدأ الشرعية عند هوريو ينحصر فى مصدر واحد هو التشريع مع احترام مبدأ تدرج القواعد القانونية وهذا أيضاً هو مذهب الفقيه النمساوى كلسن. أما الانحراف فى استعمال السلطة فهو على العكس بوليس الادارة والقضاء وهو نوع من الفساد الادارى أو الجرائم التأديبية كما يطلق البعض والذى لا يرتكب ضد النظام القانونى التشريعى وإنما ضد قواعد الوظيفة أو المهنة والذى قد يذهب إلى مدى أبعد كثيراً من المدى الذى إليه القانون التشريعى وعلى ذلك فإن فكرة التجاوز فى استعمال السلطة اوسع من مبدأ الشرعية حيث انها تنبع من الاخلاق التى هى أوسع مدى من القانون .

كما أن الادارة تقوم بمجاوزة سلطاتها عندما تقدر بعض الوقائع وهى تحت مؤثرات سياسية وهذا ما يتأتى معه عيب الانحراف . ولكنها قد ترتكب ذات العيب نتيجة ذلل فى الوقائع لأن استعمال السلطة الادارية يخضع لقدر معين من يقظة الضمير والاخلاق الذى تستلزمه المهنة . وبالتالى فإن دعوى التجاوز ليست دعوى مخلفة القانون بمعناه الواسع ولكنها اوسع منها مدى لانها لا تحكم مخالفات القانون بالمعنى المتعارف عليه ولكنها تجاوز ذلك إلى رقابة المخالفات التى تقع بالمخالفة للتوجيهات والقواعد الوظيفية التى تولد فى نطاق الادارة والتى هى من نوع التحديد الذاتى . ويقع الفساد بالانحراف وفقا لهذا الاتجاه بالاختلال الذى يصيب ركن الغرض فى القرار الادارى والذى يتاتى من جراء مخالفة القواعد والتعليمات والأوامر والتوجيهات الوظيفية بالمعنى المعروف . فالقانون لا يقدم الا قواعد عامة وتوجيهات غامضة ويترك للادارة مجالا رحبا للعمل فيه بشئ من الحرية . وعندما تقوم الادارة بالعمال فى اطار هذا المجال الذى وضعه القانون وبالاستعانة بالحرية التى منحها اياها فانه يتكون داخل كل منظمة بمرور الزمن قواعد وظيفية وتأديبية خاصة بكل منظمة . وأن مخالفة هذه القواعد والتوجيهات هو الذى يؤدى إلى اساءة استعمال السلطة لسلطتها وتكوين عيب الانحراف .

ولكننا نرد على هذا الجانب من الفقه بما مؤداه أن الانحراف باجماع الآراء واستنادا إلى تعرفه يقوم على عيب فى الغرض الذى يسعى العمل الادارى إلى تحقيقه . والقاعدة المتفق عليها أن الغرض مفروض على الادارة وأن المشرع نفسه هو الذى قام بفرضه حيث أن السلطة التقديرية للادارة تنصب على عناصر أخرى فى القرار الادارى غير الغاية . كما أن المشرع قد يفرض الغرض فى بعض الأحيان بنص صريح فكيف يكون للادارة حين تقوم بتحقيق غرض آخر غير مخالفة للقانون ووصم قرارها بعد المشروعية . وحتى فى المجالات

التى لا يقوم فيها المشرع بفرض هذا الغرض فإن من اليسير استكشاف هذا الغرض باللجوء إلى الأعمال التحضيرية والمناقشات والاستجوابات البرلمانية والمذكرات التفسيرية التى تسبق صدور القانون وبعد صدوره كما حدث وأن لجأ مجلس الدولة الفرنسى إلى ذلك وبالتالى فإنه إذا لم يكن عيب الانحراف مخالفا لحرفية النص فإنه يخالف روح النص ومتقتضاه . وهذا ما جعل الفقيه هوريو يبحث عن محاولة أخرى للترفقة بين عيب الانحراف ومخالفة روح النص إذ يقول « يذهب البعض إلى أن عيب الانحراف أن هو الا مخالفة لروح النص التى هى احدى صور مخالفة القانون ولكن ليس صحيحا أن روح القوانين الادارية تختلط بالاخلاق الادارية . وروح القانون أن هو الا الحد الذى يفرض على الحقوق لمصلحة العدالة.

أما روح الاخلاق فهى التوجيهات التى تفرض على الواجبات لتحقيق الخير العام . وظاهر أن الاخلاق تتعدى نطاق المشروعية وبالتالى يكون عيب الانحراف اعمق وابعد مدى من مخالفة القانون ولكن نلاحظ أن الفقيه هوريو وأن قام بالتلاعب فى بالالفاظ لم يستطع أن يؤسس فرقا حقيقيا بين عيب الانحراف ومخالفة القانون وذلك لان العدالة أن لم تكن كل الخير فهى بعضه وما الواجب الا الوجه الاخر للحق .

ولهذا وردا على ما اتجه إليه الفقيه هوريو لابد أن نختار بين امرين (١) . أما أن نعتبر مجلس الدولة فى مجال دعوى الالغاء قاضيا

---

(١) انظر :

M. TEISSER : dans l, arret more et autres 5 avril 19o9, s 1909 .3.120.3col . et M.CHARDENET : dans ses conclusion a propos de l, arret abbe Olivier du 5 fev. 1909 rec. p 183 . et M. CORNEILLE : dans ses conclusions a propos de l, affaire baldy du 10 aout. 1917 rec. p . 640 .

...ه ... قصوره على تطبيق القانون نصا وروحا .. وأما البعض من الفقه ببعض الاختصاصات التى تقوم بها الادارة كما اتجه الأخلاق . وفى هذه الحالة نبحث عن ما يسمى بمخالفة العلم . وباللجوء الى الاراء الفقهيه التى قالها غالبية فقهاء القانون فى فرنسا نجدهم فى اتجاه واحد نحو القول بأن مجلس الدولة الفرنسى ما هو الا قاضيا ولا يتمتع الا باختصاصات القاضى العادى وذلك ما تتطلبه المنازعات الادارية وان كان يتمتع بقدر من الحرية والمرونة الا انه غير مسموح له بتطبيق قواعد الاخلاق بل تطبيق نص القانون وروحه .

وخلاصة ما سبق أنه بالرغم من الجهد الكبير الذى بذله العميد هوريو وأنصاره لتوضيح فكرة الاخلاق الادارية بقصد تمييزها عن الاخلاق العامة وفكرة الشرعية التقليدية فما تزال هذه الفكرة غامضة وما تزال الحدود بينها وبين الأفكار المشابهة لها مبهمه . حيث أنها تؤدى إلى الخلط بين ما للادارة العامة من حرية وبين ما يجب أن يعترف به للقضاء الادارى من سلطة الرقابة أو ما نطلق عليه فى مصر قواعد العدالة والانصاف والتى لا يلجأ إليها القاضى الا فى حالة عدم وجود النص القانونى . وحتى الرغم من ذلك فمع الاعتراف للقضاء باللجوء إلى قواعد العدالة والانصاف الا انه بمجرد أن يطبقها القاضى فى قضاءه تصبح مبدأ قانونيا .

وإذا فعيب الانحراف يتميز بصفة شخصية إذا ما اعتبرنا البواعث المختلفة التى تدفع اليه والاهداف التى تخالف المصلحة العامة التى قد ترمى الادارة إلى تحقيقها . كما يتمتع بصفة موضوعية إذا ما نظرنا إلى الهدف أو الاهداف التى حددها المشرع والتى لا تتغير من قرار إلى اخر بالنسبة لاستعمال سلطة معينة . وفى ذلك يشارك عيب الانحراف غيره من العيوب الاخرى . فعندما يرتكب عضو الادارة أو الموظف العام عيب مخالفة القانون بمعناه المتعارف عليه فوراء هذه

وحينئذ يجب أن يقتصر دوره على تطبيق القانون نصا وروحا .. وأما أن نعترف له ببعض الاختصاصات التى تقوم بها الادارة كما اتجه البعض من الفقه وفى هذه الحالة نبحث عن ما يسمى بمخالفة الأخلاق . وباللجوء الى الاراء الفقهيه التى قالها غالبية فقهاء القانون العام فى فرنسا نجدهم فى اتجاه واحد نحو القول بأن مجلس الدولة الفرنسى ما هو الا قاضيا ولا يتمتع الا باختصاصات القاضى العادى وذلك ما تتطلبه المنازعات الادارية وان كان يتمتع بقدر من الحرية والمرونة الا انه غير مسموح له بتطبيق قواعد الاخلاق بل تطبيق نص القانون وروحه .

وخلاصة ما سبق أنه بالرغم من الجهد الكبير الذى بذله العميد هوريو وأنصاره لتوضيح فكرة الاخلاق الادارية بقصد تمييزها عن الاخلاق العامة وفكرة الشرعية التقليدية فما تزال هذه الفكرة غامضة وما تزال الحدود بينها وبين الأفكار المشابهة لها مبهمه . حيث أنها تؤدى إلى الخلط بين ما للادارة العامة من حرية وبين ما يجب أن يعترف به للقضاء الادارى من سلطة الرقابة أو ما تطلق عليه فى مصر قواعد العدالة والانصاف والتى لا يلجأ إليها القاضى الا فى حالة عدم وجود النص القانونى . وحتى الرغم من ذلك فمع الاعتراف للقضاء باللجوء إلى قواعد العدالة والانصاف الا انه بمجرد أن يطبقها القاضى فى قضاءه تصبح مبدأ قانونيا .

وإذا فعيب الانحراف يتميز بصفة شخصية إذا ما اعتبرنا البواعث المختلفة التى تدفع اليه والاهداف التى تخالف المصلحة العامة التى قد ترمى الادارة إلى تحقيقها . كما يتمتع بصفة موضوعية إذا ما نظرنا إلى الهدف أو الاهداف التى حددها المشرع والتى لا تتغير من قرار إلى اخر بالنسبة لاستعمال سلطة معينة . وفى ذلك يشارك عيب الانحراف غيره من العيوب الاخرى . فعندما يرتكب عضو الادارة أو الموظف العام عيب مخالفة القانون بمعناه المتعارف عليه فوراء هذه

المخالفة بقوة الأشياء بواعث أدت إليها ولكن هذه البواعث إذا كان القاضي يهملها عملا فذلك لأن مخالفة القانون واضحة لا تحتاج لاكثر من قراءة القرار المطعون فيه ومقارنته بالنصوص التشريعية في هذا الصدد . أما بالنسبة لعيب الانحراف فالأمر على النقيض من ذلك إذ يتعين في أغلب الحالات التحرى عن بواعث العمل وأسبابه للوقوف على الهدف الحقيقي الذى تنشده الادارة من وراء قرارها . وذلك نظرا للصلة الوثيقة التى تر بط بين اسباب العمل الادارى والغاية منه .

ثانيا : رقابة المشروعية لعيب الانحراف :

لم يأخذ برأى العميد هوريو بصدد الرقابة الاخلاقية للادارة اغلبية فقهاء القانون العام . ولكن الغريب فى الأمر أن هذا التعبير -الرقابة الاخلاقية - صار منتشرا فى فقه القانون العام واستعمله فقهاء لا يؤيدون فقه الرقابة الاخلاقية . فالفقيه اليبير يذهب إلى القول أن « نظرية الانحراف هى دفاع عن الاخلاق الادارية »[١] . وكذلك يتجه الفقيه ابلتون إلى أن نظرية الانحراف تلزم الادارة بمراعاة الاخلاق الادارية »[٢] . ولكن هذه التعبيرات وأمثالها لا تتعدى مدلولها اللغوى حيث يمكن القول بأن نظرية الانحراف فى فقه القانون العام القرنسى هى جزاء المخالفة لمبدأ الشرعية من قبل الادارة متمثلة فى فساد اعضاءها وميلهم عن جادة الصواب . إلا أن مجرد التسليم بهذا المبدأ لا يؤدى إلى القضاء على كل المصاعب إذ يجب علينا بعد ذلك أن نرد عيب الانحراف إلى طائفة معينة من طوائف عدم المشروعية وهذا هو ما ثار الجدل الفقهى بشأنه .

---

(١) انظر :

RAPHAEL ALIBERT : le controle jurdiction de l, administration 1920 p..236 .

(٢) انظر :

APPLETON : traite elementaire du contentieux administration 1927 p. 622 .

فالعميد بونار يقسم حالات عدم المشروعية إلى ثلاث طوائف .. الأولى عدم المشروعية التى مرجعها مخالفة الشكل الذى يجب أن يتخذه العمل الادارى والثانية تتمثل فى عدم الاختصاص والثالثة أطلق عليها عدم المشروعية المادية وأرجعها إلى ثلاثة أمور أما عيب فى السبب أو عيب فى محل العمل أو عيب فى الغرض من اتخاذ العمل . الا أن معظم الفقهاء قد انتقدو هذا التقسيم .

ونرى أنه لكى نصل إلى حالة عدم المشروعية التى يمكن أن نلحق بها عيب الانحراف لابد أن نقوم باجراء مقارنة بين عيب الانحراف وسائر أوجه الالغاء الأخرى للقرار أو العمل الادارى وما سوف يترتب على ذلك من ازالة كثير من اللبس الذى يقوم فى مصر حول عيب الانحراف وذلك لكثرة التعبيرات المستعملة للدلالة على هذا العيب .

مقارنة بين الفساد الادارى بالانحراف فى استعمال السلطة والفساد الادارى بأوجه الالغاء الاخرى :

لم تكن أوجه الالغاء والعيوب الأخرى كلها معروفة لدى مجلس
الدولة الفرنسى عند انشاءه . وذلك لأن مجلس الدولة الفرنسى
بمفهومه المعاصر لم يولد طفرة واحدة ولكنه وجد نتيجة تطور
تاريخى طويل وعلى أثر تفاعل العديد من العوامل الاجتماعية
والسياسية . كما أنه هو الذى اختلق بنفسه فى كثير من الاحيان
النهج الذى يسير عليه ومعظم القواعد التى يطبقها والتى اصبحت فى
الوقت الحاضر حقيقة ثابتة واساس راسخ فى مجال القانون العام .
وخير دليل على ذلك هو تاريخ أوجه الالغاء . فقد قامت دعوى الالغاء
اولا على وجه واحد وهو عيب عدم الاختصاص . ذلك أن قانون الالغاء
٧-١٣ اكتوبر ١٧٩٠ لا يتحدث الا عن طلبات عدم الاختصاص . وبعد
وقت قصير من هذا التاريخ بدى فى الافق الوجه الثانى من اوجه
الالغاء وهو عيب الشكل . وفى عام ١٨٦٤ بدأت فكرة الانحراف فى
استعمال السلطة تأخذ طريقها إلى الوجود فى قضاء مجلس الدولة

الفرنسي بعد أن ادخل هذا التعبير فى الفقه الادارى وبفضل مجهودات الفقيه لافيريير الذى أوضح هذه الفكرة واظهر معالمها وان كانت هناك اقلية فى الفقه الفرنسي يرون أن مجلس الدولة الفرنسي قد طبق عيب الانحراف قبل التاريخ الذى سبق بيانه (١). اما عن الوجه الرابع للالغاء فهو مخالفة القانون الذى ظهر عندما تم تيسير دعوى الالغاء تسهيلا على المتقاضين وكان ذلك يسمى مخالفة القانون والحق المكتسب . ولما كانت فكرة الحق المكتسب لا محل لها فى دعوى الالغاء ذات الطابع الموضوعى والتى يكتفى فيها بمجرد المصلحة فقد الغيت هذه الفكرة من التسمية . ثم تلى ذلك اخيرا قيام مجلس الدولة الفرنسي بالغاء بعض القرارات الادارية لانعدام الاسباب التى تقوم عليها ولما كان مجلس الدولة يكتفى بهذه العبارة المقتضبة فقد تساءل فقهاء القانون العام عما إذا كان هذا السبب الاخير يعد وجها خامسا للالغاء يختلف عن اوجه الالغاء الاخرى التقليدية أم لا .

١- الانحراف فى استعمال السلطة وعيب عدم الاختصاص:

يعد عيب عدم الاختصاص من اقدم العيوب ظهورا والصورة العامة التى يندرج تحتها جميع أوجه الالغاء الأخرى ولقد ظل هذا العيب هو الذى يتعلق بالنظام العام وبالتالى فان القضاء الادارى يثيره من تلقاء نفسه دون طلب من الخصوم إذا ما عرض له اثناء نظره لاحدى دعاوى الالغاء . ويوجد عيب عدم الاختصاص عندما يقوم عضو الادارة بأداء عمل لم يعهد إليه به بل وضعه القانون فى اختصاص فرد أو هيئة اخرى . وقد وجدت فكرة الاختصاص فى اطار القانون العام مراعاة لمصلحة الادارة ذاتها حتى يستطيع كل فرد أن يتفرغ لنوع من الاعمال فيجيده بمضى الزمن فيتحقق بذلك سرعة

---

(١) انظر :

M.ARTHUR : separation des pouvoirs et separation des functions rev. dr. pub. 1903 .

انجاز الاعمال الادارية . كما أن هذه الفكرة أيضاً مقررة لمصلحة الفرد لأنها تعين على سهولة توجيههم فى اقسام الادارة المختلفة وفروعها المتعددة وتسهيل حصولهم على اى من الخدمات التى يرغبون فى الحصول عليها ولأنها تحدد مسئولية كل عضو من أعضاء الجهة المتقدمين إليا . وبالتالى فإ هذه الفكرة تتحدد بناء على عنصرين الأول شخصي وهو عبارة عن تعيين الافراد دون غيرهم الذين يوكل إليهم مباشرة عمل من الأعمال الادارية والثانى موضوعي وهو الذى يقوم بتحديد نوعية الاعمال التى تدخل فى نطاق العضو الادارى دون غيره . وبالاضافة إلى هذين العنصرين يوجد عنصر ثالث وهو العنصر المكانى الذى يحدد النطاق المكانى الذى يكون لعضو الادارة أن يباشر اختصاصه فى حدوده . وفى بعض الاحيان يلزم توافر عنصر اخر زمانى يتمثل فى الفترة الزمنية التى يجب على عضو الادارة مباشرة العمل خلالها . وعلى ذلك يمكن تعريف الاختصاص بانه صلاحية عضو الادارة للقيام بما عهد إليه به فى الحدود الموضوعية والمكانية والزمانية التى بينها القانون .

وبعد أن قمنا بتحديد مفهوم عيب الاختصاص وعناصره يبقى لنا أن نعرض للعلاقة بين عيب عدم الاختصاص وعيب الانحراف أو بمعنى اخر بيان ما إذا كان عيب الانحراف يعد صورة من صور عيب عدم الاختصاص أم لا .

فقد ذهب البعض من الفقه إلى انه من الممكن أن يكون عيب الانحراف صورة من صور عيب عدم الاختصاص وأن هذه العلاقة هى التى استند إليها القضاء ليلحق عيب الانحراف بنظرية اساءة استعمال السلطة أو تجاوزها ، وهو ما يفسر ايضا كيف أن مجلس الدولة حتى فى الوقت الذى يلتزم فيه باضيق التفسيرات لقانون ١٣ اكتوبر سنة ١٧٩٠ قد ألغى أكثر من مرة بناء على عيب عدم الاختصاص- والحقيقة أن الالغاء كان قد تم بناء على عيب الانحراف

فى استعمال السلطة – قرارات كانت تبدو فى ظاهرها سليمة ولكن البواعث التى دفعت اليها والاغراض التى تتوخاها كانت تجعلها خارجة عن اختصاصات الادارة المشروعة .

وقد أيد الفقيه دوجى هذا الاتجاه والذى ذهب إلى أبعد من ذلك حيث أراد أن يدمج بين عيب الانحراف وعيب عد الاختصاص ادماجا تاما حيث يذهب إلى القول « بأن الاختصاص هو قدرة الادارة على أن تتصرف وفقا لاشكال معينة فى مجال محدد ولغرض مفروض . وأن الموظف يعدخارجا على الاختصاص عندما يخرج عن الشكل المعين وحينما يخالف القانون فيما حدده من حدود وحين يخالف الغرض الذى وضعه القانون لسلطاته فهناك وحدة حقيقية بين عيب الانحراف ومخالفة قواعد الاختصاص . ونشير إلى أن هذا الاتجاه الفقهى وعلى رأسهم العميد دوجى يتجهون إلى محاولة اضعاف الفوارق بين اوجه الالغاء المختلفة . بل يصل بهم الأمر إلى ازالة هذه الفوارق نهائيا . ولكن إذا كان من المستحب أن نقرب بين أوجه الالغاء المختلفة لاعطاء القاضى المنوط به رقابة الادارة أوسع سلطات ممكنة فإنه ليس من مصلحة البحث العلمى الدقيق أن يتم تسهيل نظرية تجاوز السلطة أو عيب الانحراف بدمجها فى فكرة الاختصاص . وبالتالى فإنه رغم تفهمنا بأن عيب الاختصاص هو الأصل المشترك الذى تفرعت عنه العيوب الأخرى للالغاء إلا انه لا يمكن التسليم بأن عيب الانحراف هو احدى صور عدم الاختصاص حيث أن الفكرتين فكرة الانحراف وفكرة الاختصاص بحسب مدلولهما المتعارف عليه هما فكرتان مختلفتان فمن ناحية نجد أن العمل المشوب بالفساد بالانحراف فى استعمال السلطة هو عمل سلم من كافة العيوب الأخرى وبالتالى إذا ما كان مشوبا بعيب عدم الاختصاص لما كانت هناك حاجة لبحث اغراض العمل وبواعثه . ومن ناحية أخرى انه إذا ما ذهبنا إلى القول بان عضو الادارة غير مختص بالعمل الادارى فإن ذلك لا يعنى سوى أن هناك

عضوا اخر هو المختص بهذا العمل أو هيئة أخرى هى المختصة بهذا العمل الادارى ولكن ليس هناك عضوا أو هيئة تعد مختصة باتيان الانحراف فى السلطة . ومن جهة ثالثة انه لو تم فحص العمل المشوب بعيب الانحراف فحصا موضوعيا لوجدنا انه صحيح فى ذاته من هذه الناحية الموضوعية ولكنه غير صحيح من حيث الاغراض والبواعث التى استندت اليها الادارة لاصداره . والمعروف أن قواعد الاختصاص دائما تقدر تقديرا موضوعيا وبالتالى فانه بالنسبة لاى عمل ادارى لابد من يكون داخلا فى اختصاص فرد أو هيئة معينة أو غير داخل فى اختصاصه أو اختصاصها . وعليه فلا يمكن القول بان العمل يدخل فى اختصاص الفرد من الناحية الموضوعية ويخرج من اختصاصه من الناحية الشخصية وفقا للمعيار الشخصى . لذلك يقوم مجلس الدولة باخضاع كلا العيبين لنظام قانونى خاص به وبالأخص فيما يتعلق بالاثبات وتعلقه بالنظام العام من عدمه وما يترتب عليه من أثار . ومن جهة اخيرة.. فإن كل من العيبين مستقلين فى العمل الادارى ومن الممكن نظريا أن يوجدا معا ومن ذلك أن يتخذ عضو الادارة قرارا يخرج عن اختصاصه لتحقيق غرض غير مشروع ولكن فى نهاية الامر يبقى الفارق الذى يتبين لنا من خلال الاجابة على سؤالين الأول هو ماذا صنع عضو الادارة ؟ والثانى لماذا اتخذ عضو الادارة هذا العمل أو القرار الادارى ؟.

٢- عيب الانحراف وفساد الشكل :

يكون القرار الادارى قد انتابه فسادا فى الشكل إذا ما قام عضو الادارة باهمال الاجراءات الشكلية التى تتطلبها القوانين واللوائح والتعليمات فى اتخاذه .

ويختلف عيب الانحراف عن عيب الشكل فى أن الأول يعد من أكثر العيوب خفاء واستتارا يصعب فى كثير من الأحيان التوصل إلى اثباته فى حين أن الثانى هو اكثرها ظهورا ووضوحا واسهلها مراقبة

حيث يمكن التوصل إلى اثباته فقط بمجرد التاكد من توافر واتخاذ الاجراءات التى تطلبها القانون أو تتطلبتها اللوائح والتعليمات .

ولعل العلاقة التى تربط بين العيبين هى انهما وفقا لرأى فقهى يعدان صورتين لعيب عدم الاختصاص وانهما يمكن التمسك بهما دون الحاجة إلى نص . وأن المشرع حين يذكر هذا الحق صراحة إنما يقوم بتقرير حقيقة واقعة . وربما هذا الرأى قد فسر لنا الموقف الذى يقفه مجلس الدولة الفرنسى من التخفيف من حدة قاعدة تخصيص الاهداف وأيضاً التخفيف من حدة الشكليات المتطلبة فى القرار الادارى وذلك بوضع قواعد مرنة فى الحالات التى لا يكون فيها عيب الشكل خطيرا .

٣- عيب الانحراف وعيب مخالفة القانون :

يقصد بعيب مخالفة القانون العيب الذى يشوب العمل الادارى فى محله حينما يكون لختصاص الادارة محددا . وبناء على ذلك فإنه للاستناد على هذا العيب لالغاء العمل الادارى لابد من توافر شرطين: الأول أن يكون هناك عيب فى محل العمل والثانى أن تكون سلطة الادارة محددة . فاذا كانت سلطة الادارة تقديرية فإننا نكون بصدد عيب الانحراف فى استعمال السلطة لا عيب مخالفة القانون بمعناه الاصطلاحى . وقد قدمنا أن من أهم العناصر للسلطة التقديرية هى الحرية الممنوحة للادارة للاختيار فى فحوى قرارها وذلك فى الحالات التى لم فرض عليها فيها القانون اتخاذ لجراء معين . وبالتالى فانه بالنسبة لمحل العمل يوجد فى الحقيقة عيبان بحسب الأحوال عيب مخالفة القانون إذا كانت سلطة الادارة محددة وعيب الانحراف إذا ما كانت سلطة الادارة تقديرية . وبهذا تتضح العلاقة القوية بين عنصرى المحل والغرض فى القرار الادارى واللذان يكونان العناصر المادية فيه إذا ما اتحدا مع عنصر السبب . ولهذا فان الطبيعة القانونية لكلا العيبين واحدة ويمكن اعتبار العيب الذى يشوب أى من هذه العناصر

حيث يمكن التوصل إلى اثباته فقط بمجرد التاكد من توافر واتخاذ الاجراءات التى تطلبها القانون أو تتطلبتها اللوائح والتعليمات .

ولعل العلاقة التى تربط بين العيبين هى انهما وفقا لرأى فقهى يعدان صورتين لعيب عدم الاختصاص وانهما يمكن التمسك بهما دون الحاجة إلى نص . وأن المشرع حين يذكر هذا الحق صراحة إنما يقوم بتقرير حقيقة واقعة . وربما هذا الرأى قد فسر لنا الموقف الذى يقفه مجلس الدولة الفرنسى من التخفيف من حدة قاعدة تخصيص الاهداف وأيضاً التخفيف من حدة الشكليات المتطلبة فى القرار الادارى وذلك بوضع قواعد مرنة فى الحالات التى لا يكون فيها عيب الشكل خطيرا .

٣- عيب الانحراف وعيب مخالفة القانون :

يقصد بعيب مخالفة القانون العيب الذى يشوب العمل الادارى فى محله حينما يكون لاختصاص الادارة محددا . وبناء على ذلك فإنه للاستناد على هذا العيب لالغاء العمل الادارى لابد من توافر شرطين: الأول أن يكون هناك عيب فى محل العمل والثانى أن تكون سلطة الادارة محددة . فاذا كانت سلطة الادارة تقديرية فإننا نكون بصدد عيب الانحراف فى استعمال السلطة لا عيب مخالفة القانون بمعناه الاصطلاحى . وقد قدمنا أن من أهم العناصر للسلطة التقديرية هى الحرية الممنوحة للادارة للاختيار فى فحوى قرارها وذلك فى الحالات التى لم فرض عليها فيها القانون اتخاذ اجراء معين . وبالتالى فانه بالنسبة لمحل العمل يوجد فى الحقيقة عيبان بحسب الأحوال عيب مخالفة القانون إذا كانت سلطة الادارة محددة وعيب الانحراف إذا ما كانت سلطة الادارة تقديرية . وبهذا تتضح العلاقة القوية بين عنصرى المحل والغرض فى القرار الادارى واللذان يكونان العناصر المادية فيه إذا ما اتحدا مع عنصر السبب . ولهذا فان الطبيعة القانونية لكلا العيبين واحدة ويمكن اعتبار العيب الذى يشوب أى من هذه العناصر

الثلاث مكونة لعيب مخالفة القانون ولكن بدرجات متفاوتة . فالعيب قد يكون ظاهرا ملموسا يصيب محل العمل الادارى إذا ما كانت سلطة الادارة مقيدة وقد يكون خفيا مستترا يصيب الغرض أو السبب فهو مخالفة للقانون ايضا و لكن ليس لحرفية النص القانونى وانما لروح القانون بمعناه الواسع وما رمى إليه المشرع . فالمشرع فى معظم الحالات لا يقوم بتحديد الاغراض أو الاهداف التى يجب على الادارة تحقيقها من وراء اتخاذ الاعمال الادارية ولكن لا يغيب كلية عن مخيلة المشرع حيث يمكن الوصول إلى هذه الاغراض بالنظر إلى روح القانون الذى يحدد الاهداف العامة التى يبغى المشرع تحقيقها . ولذلك كثيرا ما يستخدم التشريع والقضاء المصرى تعبير عيب مخالفة روح القانون للدلالة على عيب الانحراف . وإذا كنا نقرر أن عيب الانحراف فى استعمال السلطة يعد مخالفة لروح القانون فاننا نقصد الكثير الغالب من الأحوال والتى لا يقوم فيها المشرع تحديد الاغراض والاهداف التى يجب على عضو الادارة تحقيقها . اما ما يندرج تحت مخالفة المفهوم الحرفى للقانون فيتوافر معه عيب مخالفة القانون حيث يلجأ المشرع فى هذه الحالة بتحديد الهدف الذى يجب على الادارة تحقيقه وتكون هنا كما سبق القول سلطة الادارة مقيدة ومن ذلك على سبيل المثال الحالة التى يوجب فيها المشرع منح رخصة معينة لمن تتوافر فيه شروطا محددة فهنا إذا ما توافرت هذه الشروط من قبل الشخص المتقدم للحصول على الرخصة فإن على الادارة أن تجيبه إلى طلبه والا اعتبرت مخالفة للقانون وليس انحرافا فى استعمال سلطتها حيث لا عبرة ببواعث الادارة حيئذ .

ولقد ذهب رأى فقهى إلى أن اصطلاح مخالفة القانون هو اصطلاح غير دقيق وغير موفق تاسيسا على انه يعد اوسع من اللازم واضيق من اللازم فى ذات الوقت . فهو أوسع من اللازم لأنه يجب كافة العيوب الأخرى فكل عيب هو فى نفس الوقت مخالفة للقانون .

وأضيق من اللازم لأن هذا الاصطلاح لابد الا يشمل القانون بمعناه الضيق فحسب بل يمتد ليشمل القانون بمعناه الواسع من نصوص تشريعية ولوائح تنظيمية وأومر وتعليمات وأحكام قضائية استقرت فى الأذهان على أنها مبادئ قانونية وكذلك الاعراف والعادات الادارية فى مجال القانون العام .

٤- عيب الانحراف وفساد الاسباب :

أن مجلس الدولة الفرنسى أخذ منذ عهد قريب بالغاء القرارات الادارية إذا ما انعدمت اسبابها . فاذا ما ادعت الادارة بوجود اسباب معينة أدت إلى اتخاذ العمل الادارى وتبين للمجلس أن هذه الاسباب واهية أو لا وجود لها فى الواقع فإنه يقوم بالغاء القرار الادارى . فإذا ما عزلت الادارة عمدة من العمد استنادا إلى أسباب معينة ذكرتها فى قرار العزل واتضح له أن هذه الأسباب لا وجود لها كان له أن يطلب الغاء القرار الصادر بعزله . بل لقد ذهب المجلس إلى أبعد من ذلك إذ أقام نفسه حكما فنيا . ومثال ذلك قيام الادارة برفض ترخيص بناء لأحد الأفراد فى ميدان بوفو مستندة إلى أن البناء المقترح سيكون من شأنه أن يشوه المكان الاثرى . وفحص المجلس هذا القرار المطعون فيه وحكم بأن الميدان ليس من الأماكن الاثرية ولهذا قام بالغاءه .

ولكن ما هو سبب قيام مجلس الدولة الفرنسى بالغاء القرارات الادارية التى تتعلق بمثل هذه الحالة ؟ وهل يعتبر الالغاء لانعدام الاسباب وجها جديدا من وجوه الالغاء للقرارات الادارية أم لا يعدو أن يكون مشمولا بالأوجه الاخرى للالغاء ؟ .

برر العميد هوريو الالغاء من قبل مجلس الدولة الفرنسى فى هذه الحالة بفكرة السبب المتعارف عليها فى القانون المدنى وذهب إلى أن جميع الاعمال الادارية مقسمة إلى طوائف قانونية وأن الذى يقرر الحاق عمل ادارى معين بطائفة محددة هو السبب القانونى . وبناء على ذلك فهو يعرف السبب بانه الواقعة التى تلحق العمل الادارى

[illegible] وبالتالى فإن العمل الادارى لا يكون صحيحا من الناحية [illegible] إلا إذا تحققت هذه الواقعة التى تلحقه بطائفة معينة من [illegible] القانونية التى تدرجه الادارة فيها . ولكن هذه المحاولة الفقهية التى قام بها العميد هوريو لنقل فكرة السبب المدنية إلى نظرية الأعمال الادارية فى اطار القانون العام لم تلق قبولا من جانب معظم فقهاء القانون الادارى فى فرنسا حيث يرون انها ستنقل إلى مجال القانون العام فكرة لم يسلم بها الجميع فى مجال القانون الخاص . كما أن الذهاب بالقول إلى حصر جميع الاعمال الادارية وردها إلى طوائف معينة قد تؤدى إلى جمود القانون الادارى واضعاف السلطات التقديرية التى تتمتع بها الادارة فى كثير من الأحوال التى تكون فيها فى الغالب لحسن سير العمل . ولهذا فقد ذهب العميد بونار إلى رفض فكرة السبب المدنية التى قالها الفقيه هوريو ورأى أن مرد الالتزام من يقبل الادارة بان يكون عملها قائما على سبب صحيح هو قاعدة منطقية الأسباب . حيث يؤكد أن كل عمل ادارى يجب أن يقوم على سبب منطقى ولا يمكن تصور العكس .

ولقد لختلف فقهاء القانون العام فى فرنسا حول اعتبار انعدام السبب وجها مستقلا للالغاء ام يمكن رده إلى أوجه الالغاء الأخرى المتعارف عليها . فذهب البعض إلى أن قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن يعد منشئا لوجه جديد من أوجه الالغاء على الاقل حينما لا تكون سلطة الادارة محددة بالاسباب التى يرى المجلس انها غير قائمة فى الواقع أو القانون . بينما يرى البعض أنه يمكن رد الالغاء لانعدام السبب إلى اوجه الالغاء الأخرى المتعارف عليها . ولكن هذا الخلاف الفقهى لا مجال له فى الواقع العملى حيث أنه من المستقر قضاء قيام مجلس الدولة بالالغاء بناء على انعدام الاسباب بصرف النظر عن هذا الرأى أو ذاك .

بطائفة معينة. وبالتالى فإن العمل الادارى لا يكون صحيحا من الناحية القانونية الا إذا تحققت هذه الواقعة التى تلحقه بطائفة معينة من الطوائف القانونية التى تدرجه الادارة فيها . ولكن هذه المحاولة الفقهية التى قام بها العميد هوريو لنقل فكرة السبب المدنية إلى نظرية الاعمال الادارية فى اطار القانون العام لم تلق قبولا من جانب معظم فقهاء القانون الادارى فى فرنسا حيث يرون انها ستنقل إلى مجال القانون العام فكرة لم يسلم بها الجميع فى مجال القانون الخاص . كما أن الذهاب بالقول إلى حصر جميع الاعمال الادارية وردها إلى طوائف معينة قد تؤدى إلى جمود القانون الادارى واضعاف السلطات التقديرية التى تتمتع بها الادارة فى كثير من الأحوال التى تكون فيها فى الغالب لحسن سير العمل . ولهذا فقد ذهب العميد بونار إلى رفض فكرة السبب المدنية التى قالها الفقيه هوريو ورأى أن مرد الالتزام من يقبل الادارة بان يكون عملها قائما على سبب صحيح هو قاعدة منطقية الأسباب . حيث يؤكد أن كل عمل ادارى يجب أن يقوم على سبب منطقى ولا يمكن تصور العكس .

ولقد اختلف فقهاء القانون العام فى فرنسا حول اعتبار انعدام السبب وجها مستقلا للالغاء ام يمكن رده إلى أوجه الالغاء الأخرى المتعارف عليها . فذهب البعض إلى أن قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الشأن يعد منشئا لوجه جديد من اوجه الالغاء على الاقل حينما لا تكون سلطة الادارة محددة بالاسباب التى يرى المجلس انها غير قائمة فى الواقع أو القانون . بينما يرى البعض أنه يمكن رد الالغاء لانعدام السبب إلى اوجه الالغاء الأخرى المتعارف عليها . ولكن هذا الخلاف الفقهى لا مجال له فى الواقع العملى حيث أنه من المستقر قضاء قيام مجلس الدولة بالالغاء بناء على انعدام الاسباب بصرف النظر عن هذا الرأى أو ذاك .

وفى مصر نجد أن المادة السادسة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ الخاص بانشاء مجلس الدولة والمواد التى حلت محلها فى القوانين ٩ لسنة ١٩٤٩ و١٦٥ لسنة ١٩٥٥ و٥٥ لسنة ١٩٥٩ والقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ نصت كلها على أوجه الالغاء المعروفة ولم تتناول حالة انعدام السبب بالمعنى الذى قمنا بتحديده بصدد الحديث عن أركان القرار الادارى وليس لمجلس الدولة المصرى أن يلغى قرارا الا إذا استند إلى وجه من الوجوه المحددة قانونا . وبالتالى إذا كان هناك انعدام للاسباب التى يبنى عليها القرار الادارى فإن المجلس لا يستطيع أن يقوم بالالغاء بناء على ذلك .

ولهذا يمكن القول بان المجلس عندما يقوم بالغاء العمل الادارى لانعدام أسبابه إنما يلغيه بناء على مخالفته للقانون أو ما قد يكون شابه عيب الانحراف فى استعمال السلطة . فإذا كانت الأسباب المنعدمة ماديا أو غير القائمة قانونا قد اشترط المشرع وجودها صراحة لوجود العمل الادارى فإننا نكون بصدد اختصاص مقيد وبالتالى أمام حالة مخالفة القانون بمعناه الدقيق . فالعمل معيب فى محله لان صحة هذا المحل تتوقف على قيام حالة واقعية أو قانونية أو سبب لم يتحقق . أما إذا كان السبب غير ملائم فعلا أو قانونا ولم يتطلبه القانون صراحة لسلامة العمل الادارى فإننا نكون أمام حالة من حالات الاختصاص التقديرى والمعترف به فى فرنسا ومصر أن الادارة غير ملزمة بالاعلان عن أسباب تدخلها فى هذه الحالة كما أن القانون لم يشترط لتدخلها قيام حالة معينة دون غيرها . فإذا كانت الأسباب التى اعلنتها الادارة غير صحيحة فإن ذلك لا يحول دون وجود أسباب اخرى لديها . وبالتالى يثور التساؤل عن تبرير الالغاء فى هذه الحالة ؟ والحقيقة أن الادارة هنا لاتخرج عن احد فرضين: اما أن تكون حين أعلنت تلك الأسباب عالمة بانعدامها ماديا أو قانونيا وهنا يكون العيب هو حالة الانحراف التقليدية . فبمجرد اعلان الادارة الاسباب

الغير حقيقية أو الوهمية مع علمها بذلك يقطع بأنها تهدف إلى تحقيق اهداف غير مشروعة وأنها لا تريد أو لا تستطيع أن تعلن عن الأسباب الحقيقية التى تبرر تدخلها . فالقانون لم يفرض عليها حقيقة أم تتدخل وفقا لسبب معين ولكن القاعدة العامة تمنعها من التدخل الا حين تقوم أسباب حقيقية تبرر هذا التدخل . وقد اتجه مجلس الدولة الفرنسى إلى ذلك فى قضية مونو الذى كان موظفا كبيرا فى الادارة الفرنسية ورات الادارة أن تفصله عن عمله واعلنت فى قرار الفصل انه بناء على طلب الموظف المفصول. ونحن نعلم مما سبق أن قضاء مجلس الدولة الفرنسى قد جرى على الغاء قرارات الفصل التى من هذا القبيل إذا ما اثبت الموظف انه لم يطلب احالته إلى المعاش . ولما كان المسيو مونو لم يطلب احالته إلى المعاش فقد طلب إلغاء هذا القرار . ومع ذلك فلم يجبه مجلس الدولة الفرنسى على طلبه لأن الادارة اثبتت أنها حين أعلنت هذا السبب إنما كان الهدف منه حماية مصلحة الموظف المفصول نفسه لانها فى الحقيقة فصلته بناء على اجراءات تأديبية اتخذت ضده ولم ترد الادارة أن تعلن للملأ الأسباب الحقيقة للفصل. وبالتالى فإن ذلك يدل على أن المجلس كثيرا ما يطلب من الادارة الاعلان عن الاسباب الحقيقية التى أدت إلى صدور القرار المطعون فيه وحينئذ يقوم القاضى باحلال السبب الخفى أو المستتر مكان السبب الظاهر .

وأما عن الفرض الثانى فهو أن تكون الادارة غير عالمة بانعدام السبب حينما قامت باعلانه وتعتقد خطأ بصحة قيامه . وهذه الحالة الوحيدة فى مجال الاختصاص التقديرى التى لا يؤدى فيها عيب انعدام السبب إلى عيب فى الاهداف حتما . وبالتالى يمكن القول بان عيب الانحراف له جانب شخصى مؤداه أن الادارة تتجه إلى تحقيق هدف غير مشروع أو غير منوط بها تحقيقه ولهذا فكيف يكون لنا أن نذهب إلى القول بأن الادارة تكون قد ارتكبت عيب الانحراف رغم أنها حسنة النية لا تهدف فى الحقيقة سوى تحقيق أهداف مشروعة ! .

الغير حقيقية أو الوهمية مع علمها بذلك بقطع بأنها تهدف إلى تحقيق اهداف غير مشروعة وانها لا تريد أو لا تستطيع أن تعلن عن الأسباب الحقيقية التى تبرر تدخلها . فالقانون لم يفرض عليها حقيقة أن تتدخل وفقا لسبب معين ولكن القاعدة العامة تمنعها من التدخل إلا حين تقوم أسباب حقيقية تبرر هذا التدخل . وقد اتجه مجلس الدولة الفرنسى إلى ذلك فى قضية مونو الذى كان موظفا كبيرا فى الادارة الفرنسية ورات الادارة أن تفصله عن عمله واعلنت فى قرار الفصل أنه بناء على طلب الموظف المفصول. ونحن نعلم مما سبق أن قضاء مجلس الدولة الفرنسى قد جرى على الغاء قرارات الفصل التى من هذا القبيل إذا ما اثبت الموظف انه لم يطلب احالته إلى المعاش . ولما كان المسيو مونو لم يطلب احالته إلى المعاش فقد طلب إلغاء هذا القرار . ومع ذلك فلم يجبه مجلس الدولة الفرنسى على طلبه لأن الادارة اثبتت انها حين أعلنت هذا السبب إنما كان الهدف منه حماية مصلحة الموظف المفصول نفسه لانها فى الحقيقة فصلته بناء على اجراءات تأديبية اتخذت ضده ولم ترد الادارة أن تعلن للملأ الأسباب الحقيقية للفصل. وبالتالى فإن ذلك يدل على أن المجلس كثيرا ما يطلب من الادارة الاعلان عن الاسباب الحقيقية التى أدت إلى صدور القرار المطعون فيه وحينئذ يقوم القاضى بإحلال السبب الخفى أو المستتر مكان السبب الظاهر .

وأما عن الفرض الثالث فهو أن تكون الادارة غير عالمة بانعدام السبب حينما قامت بإعلانه وتعتقد خطأ بصحة قيامه . وهذه الحالة الوحيدة فى مجال الاختصاص التقديرى التى لا يؤدى فيها عيب انعدام السبب إلى عيب فى الاهداف حتما . وبالتالى يمكن القول بأن عيوب الانحراف له جانب شخصى مؤداه أن الادارة تتجه إلى تحقيق هدف غير مشروع أو غير منوط بها تحقيقه ولهذا فكيف يكون لنا أن نذهب إلى القول بأن الادارة تكون قد ارتكبت عيب الانحراف رغم أنها حسنة النية لا تهدف فى الحقيقة سوى تحقيق اهداف مشروعة .

ولايجاد حل لهذه المشكلة القانونية اتجه الفقيه دوجى إلى القول بأن ركن السبب فى هذه الحالة المعروضة أمامنا يندمج فى ركن الغرض ولما كان ركن السبب معدوما بدوره فان ركن الغرض صير معدوما هو الاخر ويكون القرار مشوبا بعيب الانحراف . ونحن وأن كنا نسلم بأنه قد يحدث خلط بين الركنين ركن السبب وركن الغرض فى بعض الاحيان ومعه يكون مقبولا التفسير الذى قاله العميد دوجى الا انه فى احيان اخرى قد لا يحدث هذا الدمج أو الخلط بين الركنين وتكون الادارة حسنة النية فى اتخاذ قرارها المعيب لاستهدافها تحقيق خير الجماعة والصالح العام وبالرغم من ذلك فإن قرارها يكون مشوبا بعيب الانحراف . وبالتالى يمكن القول بأن عيب الانحراف يقوم إذا ثبت بالدليل القاطع أن الادارة حين استعملت سلطاتها كانت فى وضع لا يسمح لها اطلاقا بتحقيق الهدف الذى وضعه القانون لهذه السلطات .

واستنتاجا مما سبق فإننا نرى أن الالغاء فى حالة انعدام الأسباب لا يقوم على أساس أن عيب السبب وجه جديد من أوجه الالغاء وإنما يتم الالغاء بناء على مخالفة القانون أو بناء على الانحراف فى استعمال السلطة . وعليه فإن الصور التى ذكرها مجلس الدولة الفرنسى كأسباب للالغاء تسمح للمجلس بالالغاء بناء على انعدام الاسباب وهذا ما قررته المذكرة الايضاحية للمادة السادسة من القانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ الخاص بانشاء مجلس الدولة المصى والمعدلة بالقوانين التالية له حين تقول كذلك اعطى المشرع مجلس الدولة لختصاص النظر فى الطلبات التى يقدمها الأفراد بالغاء القرارات الادارية إذا كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو وجود عيب فى اركانه الشكلية أو مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله أو اساءة استعمال السلطة .

المطلب الثانى

حالات الفساد الإدارى بالإنحراف فى استعمال السلطة

إن القانون يحدد صراحة أو ضمنا لكل اختصاص ينشئه هدفا محددا أو غرضا يجب أن يقتصر عليه .. وهذا الهدف أو الغرض بالنسبة لكل حالة ثابت لا يتغير . ولذلك فإن الوقوف كثيرا أمام الغرض المحدد لأنه لا يتغير بتغير الظروف ومن ناحية اخرى فإن رجل الادارة عندما يخالف الهدف المقرر لاختصاصه فإنه يكون منساق وراء دوافع لا حد لها وبواعث لا يمكن حصرها وقد تكون هذه البواعث شريرة غير مشروعة وقد تكون محمودة تكونت بناء على حسن النوايا . ولكن الذى يعنينا من ذلك هو عدم التوافق بين الهدف الذى حدده القانون لاختصاص معين وبين الغرض الذى يسعى عضو الادارة إلى تحقيقه فعلا. وعضو الادارة أو الموظف العام عندما يقوم بممارسة لختصاص معين لتحقيق هدفه الذى حدده القانون انما يتقيد بقيدين : الأول سلبى يتمثل عدم قيامه بتحقيق أهداف شخصية ,والثانى أن يلتزم حدود الهدف المخصص لاختصاصه وهو ما يعرف بمبدأ تخصيص الاهداف .

وبناء على ذلك يمكن تقسيم الأهداف التى يمكن لعضو الادارة تحقيقها إلى قسمين :

الأول : الهدف الذى يبغى الموظف تحقيقه ولكن لا يتعلق بالمصلحة العامة .

والثانى : هدف يتعلق بالنفع العام ولكن مخالف لقاعدة تخصيص الاهداف .

وبالتالى فإن تناولنا لحالة الانحراف فى استعمال السلطة والتى تنشأ بناء على عيب فى الاغراض أو الاهداف للقرارات الادارية يكون بناء على هذا التقسيم .

وتتناول حالات لانحراف التى تكون فيها الاغراض مخالفة للمصلحة العامة وحالات الانحراف التى تكون فيها الاغراض مخالفة لمبدأ تخصيص الاهداف فى فرعين على النحو التالى :

الفرع الأول : حالات الانحراف التى تكون فيها الاغراض مخالفة للمصلحة العامة .

الفرع الثانى : حالات الانحراف التى تكون فيها الاغراض مخالفة لقاعدة تخصيص الاهداف .

الفرع الأول

حالات الانحراف التى تكون فيها الأغراض مخالفة للمصلحة العامة

وهذه هى أبشع صور الفساد الادارى . فعضو الادارة الذى يعين للسهر على تحقيق المصلحة العامة وحماية الخير العام . ينسى واجبه ويتحلل من قيوده ويسعى إلى تحقيق نفع ذاتى فيخرج من نطاق وظيفته ويفقد عمله صفته العامة . فإذا كان الموظف العام يخطئ أحيانا ويتخذ قراره بناء على وقائع غير صحيحة أو مبالغ فى تقديرها فإنه يرتكب خطأ مصلحيا تختلف خطورته باختلاف الظروف ولكنه خطأ مغتفر . اما ذلك الموظف الذى يصدر الجرم الادارى منه على سبيل العمد بناء على بواعث لا تمت إلى المصلحة العامة بثمة صلة تنكر فإنه يسئ استعمال سلطاته وينحرف فى استعمالها بل أنه يخرج نهائيا عن نطاق تلك السلطات ويصبح عمله مجرد اعتداء مادى. وهذه البواعث الغير مشروعة التى نجدها وراء اعمال الادارة فى هذه الحالة متعددة ومتنوعة فأحيانا يكون الدافع هو الانتقام الشخصى من أحد الأفراد أو الأشخاص وأحيانا تأخذ صورة اتجاه عضو الادارة إلى تحقيق نفع شخصى له أو لأحد الاشخاص وقد يكون الدافع سياسيا .

اولا : الفساد بقصد الانتقام الشخصى :

وهذا القصد ينطوى على الدلالة على مفهومه . فعضو الادارة الذى منح سلطات لا يتمتع بها الشخص العادى يستعمل هذه السلطات للايقاع بأعداءه ولإشباع نهم الانتقام الذى يجيش فى صدره وبين ضلوعه وهذه الحالة من حالات الفساد الادارى والانحراف من أخطر الصور على وجه الاطلاق وتطبيقاتها اكثر ما يمكن سواء فى داخل الجهاز الادارى بالنسبة للموظفين عند استعمال السلطات الرئاسية لسلطاتها التأديبية أو خارجه فى استعمال اعضاء الادارة لسلطاتهم تجاه الافراد العاديين . وهذا الاختصاص التقديرى إلى حد كبير ماتم الاعتراف به الا لخير أو حسن سير المرفق العام وتحقيق الانسجام والنظام فى داخله وخارجه . فإذا خرج به الرئيس الادارى أو عضو الادارة عن مقصوده واتخذ منه سلاحا يسلطه على رقاب مرؤوسيه أو على الافراد فأنه يشيع الفوضى فى صفوف الادارة نفسها ويعدم الثقة بين افرادها لان الموظف جزء أصيل من الادارة .

ومثال ذلك فى القضاء الفرنسى حالة سكرتير أحد المجالس القروية نشأت بينه وبين أحد الموظفين الذين يعملون معه حزازات فكتم ذلك فى نفسه حتى إذا ما تم انتخابه عمدة بعد بضع سنوات كانت أولى قراراته فصل هذا الموظف من منصبه .

كما أن أحد المحافظين لم يكد يعين حتى سارع إلى اصدار قرار بفصل أحد الموظفين ونفذ ذلك القرار فى اليوم التالى لاصداره كل ذلك قد تم قبل أن يتسلم مهام منصبه .

وقيام أحد رجال البوليس بأداء مهام وظيفته باتجاه صاحب احد المحال العامة اذ اضطره إلى مراعاة الأوقات المحددة لغلق المحل . وكان صاحب هذا المحل صديقا للعمدة وكان يطمع أن يغض رجل البوليس طرفه عنه نظرا لهذا الظرف . ولذلك ذهب يستعدى على صديقه العمدة وكان عند حسن ظن صديقه حيث اتخذ قرارا بوقف رجل البوليس الذى أدى واجبه.

ثانيا : الفساد بقصد تحقيق نفع شخصى :

وفى هذه الحالة يسعى عضو الادارة من وراء استعمال سلطته إلى جلب المنافع لنفسه أو لبعض اصدقائه أو معارفه . وتعد سلطة البوليس هى اكثر السلطات استعمالا وانجحها وسيلة للوصول لهذه الغاية . ومن المتعارف عليه فى فرنسا أن للعمدة فيها اختصاصات البوليس كل فى دائرته الاقليميه ولهم بمقتضى هذه السلطة أن يحافظوا على الامن والصحة والسكينة العامة ولكنهم تحت ستار هذه السلطة والاغراض العامة يسعون إلى جلب المنافع الخاصة لأنفسهم أو لغيرهم من الأقرباء والأصدقاء .

فلقد اتجه أحد العمد إلى أن يتخذ قرارا بتحريم حفلات الرقص فى الاماكن العامة طيلة أيام الأسبوع قبل الثامنة مساءا وقبل ظهر يوم الأحد . ويبدو أن هذا القرار لأول وهلة من صميم اختصاصاته وعلى وجه الخصوص حين يذكر فى اسباب قراره أن حفلات الرقص المستمرة قد صرفت الشباب من الجنسين عن العمل ولكن مجلس الدولة الفرنسى لم يقف عند هذه الاسباب الظاهرة ومد بحثه إلى ما استتر من اسباب وسرعان ما تبينت له الحقيقة وهى أن العمدة صاحب محل عام فى قريته يقدم المشروبات الروحية والوجبات لرواده وتنافسه فى ذلك سيدة فرنسية كانت امهر منه فى معرفة ما يجذب الافراد إذ استأجرت بيانو حتى تاح للقرويين فرصة الرقص أثناء وجودهم بمحلها وقد صح ما توقعت وانصرف الريفيون عن مطعم العمدة واتجهوا إلى محلها الأمر الذى دفع العمدة إلى اتخاذ هذا القرار. مبررا اياه بأن الرقص يعطل الشباب من الجنسين عن العمل .

ومن ذلك أيضاً قيام أحد العمد باستعمال سلطاته لا لتحقيق نفع شخصى له ولكن لأحد اصدقائه . فقد وجد فى قرية دلت بفرنسا أكثر من فرقة موسيقية خاصة لاحياء حفلات فى مختلف المناسبات ولكن العمدة كان يميل إلى فرقة بالذات من هذه الفرق وأراد أن يحابيها على

حساب الفرق الاخرى ولذلك فقد اصدر قرار فى ٣ ابريل سنة ١٩٨٣ يمنع هذه الفرقة من الخروج لمباشرة عملها فى الطرق العامة الا بعد الحصول على تصريح من المجلس القروى الذى يخضع لرئاسته ولا ريب أن هذا القرار يدخل ظاهريا فى اختصاصه ولكن بشرط أن يكون مقصودا منه حفظ الامن والنظام فى القرية غير أن المجلس بعد أن فحص الظروف التى صدر فيها القرار السابق أعلن أنه ثبت من الاطلاع على ملف القضية أن قرار العمدة إنما كان يهدف فى الحقيقة إلى منع الفرقة الطعنة من الخروج إلى مباشرة عملها فى شوارع القرية وذلك لمصلحة فرقة أخرى محلية وبناء على ذلك فإن الفرقة الطاعنة تكون محقة فى اعتبار هذا القرار مشوبا بعيب الانحراف .

ثالثا : الفساد لتحقيق غرض سياسى :

وهنا يستعمل عضو الادارة سلطاته مدفوعا باعتبارات سياسية وإذا كان المفروض أن الادارة تبتعد عن السياسة إلا أن الميول الشخصية كثيرا ما تميل بالشخص عن سبيل الصواب . ولذلك فإن هذه الاعتبارات تصير ذو أثر كبير فى فساد الادارة فى كثير من الدول وعلى الأخص الدول المتخلفة عن ركب التقدم القانونى والسياسى . ولهذه الدوافع السياسية صور متعددة. فقد يكون القرار المشوب بعيب الانحراف مقصودا به التعبير عن رأى سياسى معين . ومن ذلك المثال التالى : من المعروف أن العقيدة الكاثوليكية تشتد فى بعض مقاطعات فرنسا ومن بينها جنوب الرين وكان فى مدينة -جرافنستاون- بهذه المقاطعة مدرسة كاثوليكية . وجريا وراء سياسة الوزارة فى ذلك الوقت أصدر المحافظ بمحو صفة الكثلكة عن هذه المدرسة ويقصد تعليم الديانة الكاثوليكية على بضع دروس بعد أن كانت يصطبغ بها جميع الدراسات . وقد صدر هذا القرار بناء على طلب من المجلس البلدى لتلك المدينة ولكنه لم يرض مجلس المحافظة ولكى يعبر عن استياءه من تلك السياسة عمل على انشاء مدرسة كاثوليكية حرة وذلك عن

طريق اصدار قرارات مختلفة تتضمن إعانات لهذه المدرسة تمكنها من البقاء في مدينة جرافنستاون لتحل محل المدرسة الملغاة . وقد أصدر مجلس الدولة الفرنسي حكمه بإلغاء مجموعة القرارات التي اصدرها مجلس المحافظة استنادا إلى أن مجلس المحافظة لم يصدر هذه القرارات بمنح الاعانات للمدرسة الذي من اختصاصه ذلك لتحقيق هذا الهدف ولكن انما اصدر قراراته لاعتبارات سياسية. وأحيانا يكون الهدف من القرار هو التنكيل من الاعداء السياسيين وذلك مثل القرارات التي تصدر من الادارة عقب الثورات لتصفية اعضاء الثورة ومعارضيها وأصحاب المذاهب والأفكار الأخرى .كما أن المجال الخصب لمثل هذه القرارات يحدث في الظروف التالية : فقد حدث في فرنسا في عام ١٩٠٥ فصل الدين عن الدولة ، وتحقيقا لهذا الفصل نصت المادة (٢) من قانون ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ على حرمان المجالس القروية من إصدار تبرعات ظاهرة أو مستترة لرجال الدين بقصد المساعدة على إقامة الشعائر الدينية . وبناء على هذا القانون أيضاً صارت الكنائس وما يلحقها من أموال تابعة للملكية العامة لدولة فرنسا ولكنها متروكة للمسيحيين ورجال الدين وسعيا وراء السياسة تلك اصدر المشرع الفرنسي قانون في ٢ يناير ١٩٠٧ يخول المحافظ حق المصادقة على تأجير الأموال الملحقة الملحقة بالكنائس لرجال الدين المشرفين عليها والغرض المحدد لتلك السلطة هو منع الهبات المستترة فيما لو كان المقابل الذي تحدده المجالس القرويه لتلك الايجارات صوريا ويجب أن تكون المصادقة على تلك الايجارات اضطهاد لرجال الدين من الكاثوليك وأنصارهم وقد جرى مجلس الدولة على إلغاء الامتناع التعسفي إذا ما طعنت فيه المجالس القروية أو ذو المصلحة . ومن أمثلة مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن حكمه بإلغاء القرار الصادر بنقل الموظف وهو في نفس الوقت عمدة لحدى القرى مجرد منعه من ممارسة واجبات تلك الوظيفة الأخيرة مع مراعاة أن منصب العمدة يتم بالانتخاب في فرنسا (٢٧ ابريل سنة ١٩٢٨ في قضية

-جورين-) والقرار الصادر من احد العمد بمنع خروج أحد المواكب الدينية الذى اعتبره مظاهرة سياسية ضده (١٣ مارس سنة ١٩٣٠ فى المجموعةص١١٧١) والقرار الصادر من مجلس المحافظة بمنح إعانة مدفوعا باغراض سياسية.

هذا النوع من حالات الانحراف والذى تستهدف منه الادارة غرضا يخالف المصلحة العامة مقضى عليه بالزوال وكما استقرت النظم الديمقراطية وانتشر التعليم وتنبه الأفراد لحقوقهم وأصبح من العسير على الادارة أن تلجأ إلى هذا النوع من عدم المشروعية ولهذا بدأت حالات هذ النوع تتضائل فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى .

الفرع الثانى
حالات الانحراف التى تكون فيها الأغراض مخالفة لمبدأ تخصيص الأهداف

إن درجة خطورة الانحراف فى هذه الحالة لا تصل إلى ذات المستوى من الخطورة بالنسبة لحالات الانحراف لتحقيق مصالح شخصية أو نفع خاص . حيث أن العمل الإدارى فى هذه الحالة لم يزل يحتفظ بصفته العامة بالرغم من هذا العيب .

وعيب الانحراف فى هذه الحالة كثيرا ما يختلط بعيب عدم الإختصاص حتى انه ليصل إلى درجة الانسجام والامتزاج فى بعض الأحيان .

ولهذه الحالة من حالات الانحراف فى استعمال السلطة صورتان : الأولى أن يمارس عضو الادارة عملا اداريا لا يدخل فى الأصل ضمن إختصاصه . والثانية أن يكون الغرض الذى يسعى عضو الادارة إلى تحقيقه يدخل فى لختصاصه ولكنه استعمل فى تحقيق هذا الغرض وسائل لخرى غير تلك التى أوجبها القانون .

مما يساعد على انتشار هذه الحالة من حالات الانحراف في استعمال السلطة قيام نظام لامركزي تتمتع به السلطات الاقليمية والمحلية بجانب كبير من الاستقلال في استعمال سلطاتها. عيب الانحراف كما قلنا يستلزم قيام سلطات تقديرية لأن التشريع [illegible] ومن الطبيعي الا يخطئ العضو الاداري خطأ من هذا القبيل إلا إذا تنوعت السلطات التي بين يديه وكان له بعض الحرية في استعمالها.

هدف الادارة الى تحقيق غرض عام لم يسند إليها تحقيقه.

وفي هذه الصورة يستعمل رجل الادارة السلطات التقديرية المسندة إليه لتحقيق غرض يتعلق بالصالح العام ولكن لم يكلفه القانون بتحقيقه ويتم ذلك في معظم الأحوال عن طريق خطأ حسن حيث تكون الادارة حسنة النية صادرة في قراراتها عن بواعث سليمة. ويتكون العديد من تطبيقات هذه الصورة من خلال استعمال الادارة لسلطاتها الرقابية من قبل الجهات المركزية على الهيئات اللامركزية، ولما كانت فكرة اللامركزية تفترض منح الهيئات الاقليمية والمحلية بقدر كبير من الحرية فإنها لا تخرجها إطلاقا من رقابة الهيئات المركزية ومن حالات هذه الرقابة خضوع قرارات الهيئات المحلية لتصديق الادارة المركزية، ولكن المشرع الفرنسي قد حدد الغرض من هذه الرقابة تحديدا دقيقا في معظم الحالات، وبناء على ذلك لا يجوز للمحافظ أن يعترض على قرار من قراراتها إلا لتحقيق غرض من تلك الأغراض وإلا فإنه يعتبر قد انحرف بسلطاته عن مراميها المشروعة، ويكون لتلك الهيئات ولكل ذي مصلحة أن يطالب من مجلس الدولة الفرنسي الغاء تلك القرارات بناء على عيب الانحراف، وغالبا ما يكون عيب الانحراف مصحوبا بعيب عدم الاختصاص [illegible] يتحقق ذلك حين تكون الادارة بتعسفها ضد الهيئات المحلية قد [illegible] نفس الوقت على اختصاص سلطة أخرى كالسلطة القضائية [illegible] ثل على

مما يساعد على انتشار هذه الحالة من حالات الانحراف فى استعمال السلطة قيام نظام لامركزى تتمتع به السلطات الاقليمية والمصلحية بجانب كبير من الاستقلال فى استعمال سلطاتها . فعيب الانحراف كما قلنا يستلزم قيام سلطات تقديرية لأن الفكرتين متلازمتان ومن الطبيعى الا يخطئ العضو الادارى خطأ من هذا القبيل إلا إذا تنوعت السلطات التى بين يديه وكان له بعض الحرية فى استعمالها .

١- فساد الادارة فى تحقيق غرض عام لم يسند إليها تحقيقه ،

وفى هذه الصورة يستعمل رجل الادارة السلطات التقديرية المسندة إليه لتحقيق غرض يتعلق بالصالح العام ولكن لم يكلفه القانون بتحقيقه ويتم ذلك فى معظم الأحيان عن طريق خطأ فنى حيث تكون الادارة حسنة النية صادرة فى قراراتها عن بواعث حميدة. ونتبين العديد من تطبيقات هذه الصورة من خلال استعمال الادارة لسلطاتها الرقابية من قبل الجهات المركزية على الهيئات اللامركزية . فإذا كانت فكرة اللامركزية تفترض تمتع الهيئات الاقليمية والمصلحية بقدر كبير من الحرية فإنها لا تخرجها إطلاقا من رقابة الهيئات المركزية ومن حالات هذه الرقابة خضوع قرارات الهيئات المحلية لتصديق الادارة المركزية . ولكن المشرع الفرنسى قد حدد أغراض هذه الرقابة تحديدا دقيقا فى معظم الحالات . وبناء على ذلك لا يجوز للمحافظ أن يعترض على قرار من قراراتها الا لتحقيق غرض من تلك الاغراض والا فإنه يعتبر قد انحرف بسلطاته عن مراميها المشروعة . ويكون لتلك الهيئات ولكل ذى مصلحة أن يطلب من مجلس الدولة الفرنسى الغاء تلك القرارات بناء على عيب الانحراف . وأحيانا يكون عيب الانحراف مصحوبا بعيب عدم الاختصاص ويتحقق ذلك حين تكون الادارة بتعسفها ضد الهيئات المحلية قد اعتدت فى نفس الوقت على اختصاص سلطة أخرى كالسلطة القضائية . وأوضح مثل على

ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسى فى ١٣ مايو سنة ١٩١٠ والذى يقضى بأن المحافظ لا يستطيع قانونا أن يلغى قرارا أصدره المجلس البلدى استنادا إلى أن ذلك القرار يمس حقوقا اكتسبها الغير من عقد من عقود القانون العام .

وهناك حالات أخرى يكون فيها عيب الانحراف بسيطا أى فى صورته العادية ومن ذلك أن قوانين اللامركزية فى فرنسا تعطى الهيئات الاقليمية بعض السلطات المطلقة التى لا تخضع فيها لأى نوع من أنواع الرقابة . ولأجل أن تحصل السلطة المركزية على قرارات محلية من هذا النوع وفق رغباتها واهوائها ورغم معارضة الهيئات المحلية فإن المحافظين يلجأون إلى وسائل ضغط ملتوية تكون فى جملتها حالات الانحراف . وأكثر الوسائل التى يلجأ إليها أكثر المحافظين فى هذا الصدد رفضهم المصادقة على ميزانية تلك الهيئات وذلك يدخل فى صميم اختصاصهم إلا بعد أن يصدر المجلس البلدى قرار يمليه عليه المحافظ. كما تستعمل الادارة انحرافا من قبيل تحقيق أهداف عامة غير المنط اليهم تحقيقها إذا استعملت سلطاتها لفض نزاع ذى صفة مدنية بين الأفراد . ففى معظم الأحيان يظن المحافظون والعمد مدفوعين باعتبارات مشروعة فى جملتها أنه يدخل فى اختصاصهم فض نزاع ذى صفة خاصة قائم بين الأفراد أو ايجاد حل لتلك المنازعات أو منع وقوعها مستعملين فى ذلك سلطاتهم وخاصة خاصة سلطة البوليس . ولكن مهما كانت دوافع الادارة نبيلة فى هذا المجال فإنها تستعمل سلطاتها فى غير ما أعدت له فهى تنحرف بها عن مراميها بل ويرتكب فى نفس الوقت نوعا من التعدى على السلطات القضائية التى من اختصاصها النظر فى فض هذه المنازعات الخاصة والتى تدور عادة على نزاع على ملكية أو مسألة قانونية .

كما أن الادارة الفرنسية بسبب توافر أى من الظروف الاستثنائية -كالحرب- وما تخلفه من مشاكل تمتد فى معظم نواحى الحياة

وبالاخص فيما يتعلق بالغذاء والمسكن أن تستولى على الممتلكات الخاصة للأفراد . ولكن بالرغم من أن سلطة الاستيلاء لا يكاد يفلت منها شئ الا أنها محددة دائما بالغرض الذى من أجله فرضت . وقد عنى المشرع الفرنسى بتحديد تلك الاغراض . فإذا ما غفلت عنها الادارة سهوا أو عمدا فإن مجلس الدولة الفرنسى كفيل بردها إلى جادة الصواب . ومن ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ٢٥ ابريل سنة ١٩٤٧ والذى قرر فيه « وحيث أنه قد ثبت أن الاستيلاء من قبل الادارة على كمية الجبن التى يملكها المسيو جيوفان بناء على قرار المدير العام للتموين فى مقاطعة سافوا إنما كان يقصد به فى الحقيقة توقيع عقوبة عليه لاتهامه بتصدير كمية من الجبن بوسائل غير مشروعة » . وبناء على ذلك فإن الادارة تكون قد استعملت سلطة الاستيلاء فى غير ما أعدت له .

٢- فساد الادارة فى تحقيق غرض عام بناء على وسيلة غير تلك التى حددها القانون :

فإذا كانت الادارة فى الحالة الأولى قد اخطأت فى تقدير مدى الاغراض التى عليها أن تحققها فإنها هنا تخطئ عمدا فى معظم الأحوال فى كيفية استعمال الوسائل لتحقيق غرض ناط القانون مهمة تحقيقه بوسائل معينة . والأصل أن الادارة حرة فى اختيار الوسيلة المناسبة لتحقيق الهدف الذى أراد القانون تحقيقه الا إذا قيدها القانون بضرورة تحقيق هذا الهدف بوسلة محددة ففى هذه الحالة عليها أن اتباع هذه الوسائل والا عدت قد انحرفت فى استعمال سلطاتها . ومثال ذلك استعمال الادارة لسلطاتها استعمالا منحرفا لتحقيق مصلحة مالية لها . فلا شك أن القانون قد منح الهيئات الادارية المختلفة وسائل معينة للحصول على ما يلزمها من أموال تواجه بها حاجاتها وليس لها فى سبيل الحصول على تلك الأموال أن تلجأ إلى وسائل أخرى . ولكن الذى يحدث عملا هو أن الادارة حين تشتد بها

الحاجة إلى الأموال تفض الالتجاء إلى بعض الوسائل التى تملكها والتى عادة ما تكون انجح وايسر من الوسائل المحددة لهذا الغرض .

وقد كثرت حالات الانحراف التى من هذا النوع حتى تكونت لدى الفقه الفرنسى نظرية جديدة هى نظرية الانحراف ى سبيل المصلحة المالية للادارة . وتتلخص هذه النظرية فى أن بعض السلطات الادارية المحلية (المجالس البلدية ومجالس المحافظات) تريد أن تحصل على موارد اضافية لها لمواجهة نفقاتها المتعددة وذلك عن طريق انشاء مصادر جديدة للدخل أوعن طريق زيادة حصيلة الرسوم الموجودة فعلا أو عن طرق إلغاء أو التقليل من النفقات المقررة . ولا ريب أن تلك الغاية المشروعة فى ذاتها تمليها على هذه الهيئات رغبة صادقة فى خدامة الأفراد لأن تلك الوسائل فى معظم الأحيان بطيئة ومعقدة وغير محببة إلى الأفراد بل تستعمل سلطات أخرى لم تشرع لهذا الغرض ولكنها اكثر تحقيقا لاهداف تلك الهيئات وأنجح هذه الوسائل للادارة هو استعمال سلطة البوليس لاكراه الأفراد على دفع رسوم غير مستحقة. غير أن الادارة تلجأ إلى سلطات أخرى غير سلطة البوليس .

فمن حيث استعمال سلطة البوليس نجد أن القوانين اللامركزية خولت العمدة فى فرنسا الاشراف على سلطة البوليس ولكن بشرط أن يكون استعماله لها لتحقيق أغراض مشروعة والتى تتحدد فى السكينة العامة والصحة والأمن. ولكن العمد تحت ستار تلك الأغراض يلجأون إلى فرض رسوم على الأفراد أو التضييق عليهم بقصد الاقلال من الصرف وتوفى الأمول للادارة . وليس هذا الأمر مقصورا على الهيئات المحلية وحدها بل تلجأ إليه السلطات الادارى احيانا. ومن ذلك ما حدث سنة ١٨٧٢ فى فرنسا حينما أرادت الحكومة أن تحتكر صناعة عيدان الثقاب لكى تضيف موارد جديدة للدولة . وكان هذا الاجراء يستلزم أن تنزع الحكومة ملكية المصانع القائمة فى فرنسا فى ذلك الوقت والتى تباشر هذا النوع من الصناعة . ولما رأى وزير

المالية أن ذلك سيكلف الدولة مبالغ طائلة قرر أن يلجأ إلى طرق ملتوية توفر على الخزينة العامة الكثير من المبالغ حيث جعل الادارة بناء على سلطة البوليس تأمر باغلاق المصانع التى لم تكن قد حصلت على ترخيص سليم بمباشرة اعمالها . ولا شك أن هذا الاجراء يدخل فى الظروف العادية فى سلطة البوليس ولكن فى الظروف السابقة لم يكن مقصودا به الا رعاية المصلحة المالية للادارة على حساب الأفراد ولذلك فقد ألغاه مجلس الدولة الفرنسى فى قراره السابق . ومنذ ذلك الحين تعددت قضايا الالغاء بناء على عيب الانحراف السلف الاشارة إليه. ومن ذلك على سبيل المثال أن احد العمد كان قد لاحظ أن الطرق التابعة لقريته والتى عليه صيانتها تتهدم بسرعة فأصدر قرارا بمنع السيارات من استعمالها بينما تركها مفتوحة لكافة العرات التى تجرها الحيوانات دون تحديد لوزنها أو حمولتها . ولقد طعن على هذا القرار فتبين أن العمدة ما اتخذ القرار الا ليوفر على قريته نفقات اصلاح الطرق ولذلك فقد الغاه المجلس . ومثال أخر على ذلك الانحراف أن احدى القرى كانت تعتمد على فى شربها على بعض الينابيع القريبة. وقد رأت البلدية رفعا لمستوى المعشة بالقرية أن تنشئ بالاشتراك مع بعض الأفراد شركة تمنح التزام توريد المياه . ولكن القرويين وفقا لمألوف عاداتهم انصرفوا عن هذه الشركة واستمرو فى الحصول على ما يلزمهم من مياه الشرب من الينابيع القريبة . وتشجيعا لهذه الشركة التى ساهمت فيها البلدية بنصيب كبير اصدر العمدة قرارا غريبا مؤداه حرمان كل من يدفع قيمة ايجارية فوق الـ ٥٠٠ فرنك فرنسى من الحصول على المياه من الينابيع . وقصد العمدة من وراء اتخاذ هذا القرار لا خفاء فيه وهو إلزام القرويين بالحصول على المياه من الشركة والبلدية وبالتالى زيادة أرباحهما المالية ولذلك فقد اعتبرت النيابة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية أن قرار العمدة غير مشروع وبالتالى لا يلزم الأفراد باحترامه .

ومن ناحية أخرى فإن للادارة سلطة نزع الملكية للمنفعة العامة .
ولقد بدأت هذه الفكرة محدودة ضيقة فى قانون ٣ مايو سنة ١٨٤١
الذى كان سند الادارة فى هذا الصدد آنذاك وحتى عام ١٩٣٥ هو
توفير العقارات اللازمة لسير المرافق العامة أو لحماية مال من أموال
الدومين العام. ولقد اتسعت هذه الفكرة وشملت معظم الاغراض التى
ترمى إلى النفع العام باوسع معانيه . وبالتالى كانت الادارة فى ظل
القانون القديم تستعمل سلطة نزع الملكية لتحقيق نفع مادى لها.
ومع أن مجلس الدولة الفرنسى كان ولايزال يرى أن الادارة تتمتع
بحرية تقدير ملائمة المشروع المراد تنفيذه ومدى تحقيقه للمصلحة
العامة إلا أنه يحتفظ لنفسه بحق مراقبة ما إذا كان المشروع يدخل فى
عداد أعمال الادارة التى يكون لها فى سبيل تحقيقها نزع الملكية .
ومثال ذلك أن وزير الحربية الفرنسى كان قد استأجر فى سنة ١٩١٦
بعض الأراضى المجاورة لصانع البارود فى تولوز وذلك للاغراض
الحربية وتعهد بأن يرد هذه الأراضى بحالتها إلى ملاكها وقت الايجار
عند نهاية المدة . ولما حان وقت الرد كانت الارض قد أصابها عطب
شديد وكان ردها إلى حالتها سيكلف الدولة مبالغ طائلة . وللتهرب
من الوفاء بذلك التعهد لجأت الادارة إلى نزع ملكية الارض لأنها
وجدت أن المبالغ التى سيتم دفعها فى هذه الحالة أقل كثيرا مما لو تم
ارجاع الحال إلى حاله . ولكن مجلس الدولة الفرنسى ألغى القرار
الصادر بنزع الملكية لأن الادارة قد استعملت هذه السلطة فى غير ما
اعدت لها .

ومن ناحية ثالثة نجد أن للادارة سلطة الاستيلاء المؤقت وتقررت
هذه الوسيلة بجانب نزع الملكية للمنفعة العامة لتتمكن الادارة من
الاستيلاء المؤقت على ما يلزمها من أملاك الأفراد باجراء أسهل وأيسر
من اجراءات نزع الملكية . ولسهولة هذه الطريقة كثيرا ما تحاول
الادارة اللجوء إليها لتفادى نزع الملكية وما يتطلبه من اجراءات بطيئة

ومعقدة . ولكن مجلس الدولة الفرنسي يقف للادارة بالمرصاد ايضاً فيما يتعلق بهذا الأمر وكلما تبين له الاستيلاء المؤقت يحل فى الحقيقة محل نزع الملكية فإنه يلغى القرار بناء على الفساد الادارى بالانحراف فى استعمال السلطة . ومن ذلك أن الادارة ارادت أن تلجأ إلى وسيلة الاستيلاء المؤقت لتقيم على املاك بعض الأفراد منشآت تتعلق بمؤسسات حربية تكون جزءا من الدومين العام ولكن المجلس الغى القرار الصادر بهذا الشأن لان عليها ان تلجأ إلى اجراءات نزع الملكية.

ومن جهة رابعة أن للادارة سلطة اصدار خط التنظيم وفقا للقواعد العامة والتى تبيح لها أن ترسم حدود الشوارع فى المدن والقرى وذلك باصدار خط التنظيم . وهذا الخط يلزم الأفراد بالا يبنوا على أرضهم الفضاء إلا بعد الحصول على اذن بذلك والا يرمموا مبانيهم التى تقع داخل نطاق ذلك الخط حتى إذا ما وقعت وتهدمت . وقد سهل المشرع للادارة ضمها إلى الطريق العام لأنها لن تدفع إلا ثمن الأرض الفضاء . وهذه الطريقة تتحلل فى نهاية الأمر إلى نزع ملكية بشكل غير مباشر وهى أسهل منالا للادارة من وسيلة نزع الملكية المعروفة . ولذلك فكثيرا ما تغريها سهولتها بالخروج بها عن نطاقها تهربا من الأعباء المالية التى تستلزمها اجراءات نزع الملكية . ولهذا فإن مجلس الدولة فى قضاءه يلزم الادارة بأن تلتزم أضيق الحدود فى تطبيق خط التنظيم الذى تصدره . وكلما تبين له أنها تقصد فى الحقيقة بخط التنظيم هذا نزع الملكية بشكل مستتر فإنه يقوم بالغاء قرارها إذا طعن فيها . ومن ذلك حكمه الذى قال فيه « بأنه إذا كان تنفيذ خط التنظيم سينقل محور الشارع الموجود أصلاً فإن مجلس الدولة يعتبر ذلك انشاءا لشارع جديد . وهناك احكاما أخرى حديثة رفض فيها المجلس إلغاء القرارات الادارية رغم الانحراف الذى لا شك فيه والذى قصدت الادارة من وراءه تحقيق مصالح مالية . وهذا التحول من قبل مجلس الدولة الفرنسي يرجع إلى ما طرأ على وظائف الدولة من

تغيير من حيث الاتساع والتدخل فى العديد من المجالات مما أدى إلى اختفاء المبادئ التى ما نبعت الا لان وظائف الدولة كانت تقتصر على عدد محدود من الوظائف الأساسية الخدمية كالدفاع والأمن والصحة والتعليم والقضاء .. ! . ولقد استتبع تعدد وظائف الدولة وتدخلها وتنوع الانشطة الخاصة بها أن مواردها التقليدية باتت لا تفى باحتياجاتها . ولهذ فقد كان من الطبيعى أن تبحث عن موارد من مصادر أخرى تستطيع بها أن تفى بهذه الاحتياجات . وقد اضطر مجلس الدولة الفرنسى ازاء ذلك أن يخفف من حدته السابقة وان يتلمس الاعذار للادارة كى يحفظ قراراتها من الالغاء . ولا أدل على ذلك من حكم مجلس الدولة الصادر فى ١٩ يناير سنة ١٩٣٢ والذى اعتبر أن مسعى الادارة لتحقيق بعض الربح المالى هو أمر مشروع لأن موازنة الميزانية البلدية من أغراض المصلحة العامة .

ولعل أوضح مثل على تحول مجلس الدولة الفرنسى نلمسه من موقفه الجديد من المشروعات ذات الصفة التجارية أو الصناعية . فبعد أن كان يلغى كل قرار ادارى يعرض عليه فى هذا الصدد وبالاخص فيما يتعلق بالمشروعات التى كانت تنشئها الهيئلت الاقليمية فإنه بدأ الأن يلطف من حدة وقفه . ففى قضاءه الحديث كما يذهب المسيو رولان « يبيح للسلطات البلدية أن تتدخل وتنشئ مشروعات من النوع الذى ذكرناه » . وبالتالى فإنه يكفى فى الوقت الحاضر أن يكون المشروع التجارى أو الصناعى يؤدى إلى الأفراد بعض الخدمات النافعة حتى يمتنع المجلس عن الالغاء . وبمعن آخر إذا وجد المجلس أن الأفراد فى حاجة إلى تلك الخدمات التى قصدت الادارة تحقيقها من وراء انشاء مشروعاتها زيادة مواردها فإن المجلس لا يقوم بالغائها وبهذا نجد أن هذا التحول ينصب على قاعدة تخصيص الأهداف . ولكن لا يعنى كما يتجه البعض من فقهاء القانون العام ، أن ذلك يعتبر تضييقا من نطاق انحراف الادارة فى استعمال سلطاتها فى

اطار مبدأ تخصيص الأهداف ولكن لا يعدوا أن يكون توسعا فى مجال المصلحة العامة والنفع والخير العام الذى تدخل المصالح المخصصة فى مجاله .

المطلب الثالث

إثبات الفساد الإدارى بالإنحراف فى استعمال السلطة

إن هناك صعوبة كبيرة يواجهها القاضى فى سبيل الكشف عن عيب الانحراف فى استعمال السلطة ليست فى حاجة إلى بيان . ويعود ذلك إلى أن هذا النوع من الفساد الادارى الذى يصيب الاعمال والقرارات الادارية يعد من اكثر الحالات خفاءا واستتارا وبالتالى اكثرها صعوبة فى الاثبات .

ويزداد الامر تعقيدا ونحن فى مجال إثبات عيب الانحراف فى استعمال السلطة نظرا لوجود امران آخران فى غاية الاهمية والتقدير:

الأمر الأول : أن العمل الادارى المشوب بعيب الانحراف هو عمل سليم من جميع نواحيه الظاهرة . فهو عمل صادر من سلطة مختصة باصداره ووفقا للشكل الذى تتطلبه القانون وورد على محل سليم من الوجهة القانونية . وأن الطاعن فى القرارات الادارية إنما يتهم الادارة بأنها قد حادت عن جادة الصواب واستهدفت غايات غير مشروعة . والتوسع فى هذا الاطار وفتح الباب على مصراعيه لقبول مثل هذه الاتهامات الخطيرة مع ما يصحبها من علنية الانتشار عبر الوسائل المتعددة فى الوقت الحاضر يهدد الاحترام الواجب للادارة وينال من هيبتها أمام الجمهور . وقد يؤدى إلى تعطيلها وشل حركتها واعدام روح الابتكار والتهديد فيها . فالفساد بالانحراف هو عيب ملازم للسلطة التقديرية للادارة . ولذلك فقد أقام مجلس الدولة الفرنسى قرينة على سلامة الاغراض التى تتغياها الادارة إلى أن يثبت العكس ممن يدعى ذلك وبسلوك وسائل محددة .

كما أن هذا العيب يعتبر خفيا كما سبق القول وبالتالى فإن تحقيقه وإثباته يحتاج إلى جهود مضنية وإلى وقت طويل . ولذا فإن المجلس لا يقبل مثل هذا الاتهام الا بناء على قرائن وأسانيد قوية تشير إلى جدية الاتهام .

والأمر الثانى : الذى يزيد من صعوبة الإثبات هو أن مجلس الدولة و هو بصدد تحرى بواعث الادارة ونواياها لا يستطيع أن يأمر باحضار عضو الادارة أمامه لاستجوابه . كما لا يستطيع أن يأمر باجراء تحقيق مع الادارة فى هذا الشأن استناد إلى مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث أو الهيئات القضائية والهيئات العاملة ولذلك اضطر مجلس الدولة إلى استنتاج هذه الدوافع والبواعث من واقع ملف القضية والظروف المحيطة بالقرار الادارى المطعون فيه. وهذه كلها وسائل غير مباشرة . فإذا كان للمجلس أن يتبين العيوب الأخرى وحالات الفساد المتعددة من خلال قراءته للواقع والظاهر والاجراءات المتبعة ومدى مطابقتها للقانون من عدمه فإن الأمر ليس بهذه السهولة بالنسبة لعيب الانحراف حيث لا يكشف ذات المسلك عن شئ . فالاجراء صحيح فى كافة جوانبه ومطابق للقانون ولو على الأقل فى الظاهر . ولهذا فإن الأهمية كلها تدور فى اطار البحث عن التوافق بين الغرض العام والذى نستطيع أن نثبت وجوده أو نتوصل إليه عبر القانون والغرض الذى تسعى الادارة إلى تحقيقه والذى لا يمكن الوصول إليه أو إثباته لا من خلال أمور خارجة عن القرار المطعون فيه وعن القانون .

ويرى كثير من الفقهاء الفرنسيين أن رقابة مجلس الدولة لاغراض الادارة وأهدافها هى رقابة شخصية بحتة وأن هدف القاضى هو التعرف على أفكار عضو الادارة وما دار فى خلده والبواعث والدوافع الشخصية التى حدت به إلى اصدار قراره المطعون فيه . ولكننا لا نميل إلى هذا الرأى استنادا إلى أنه يحمل فى طياته الكثير من المغالاة فهو أن صح فى بعض الحالات أو أغلبها إلا أنه لا يصدق

بالنسبة إلى البعض الآخر . فرقابة القاضى لأغراض الادارة ليست شخصية كما يدعى هذا الفريق من الفقهاء . حيث أن المجلس يضع نصب عينيه هدفين هدف مشروع وأخر غير مشروع يرمى عضو الادارة إلى تحقيقه وهو لا يقوم بالالغاء الا إذا لم يتم الاتحاد بين هذين الهدفين . وإذا كانت هذه المخالفة تصدق حين يثبت أن عضو الادارة كان يسعى إلى هدف غير مشروع يقوم الدليل عليه من البواعث والدوافع وهذا جانب شخصى فإن تلك المخالفة تصدق أيضاً إذا تبين من الظروف المادية التى تدخل فيها عضو الادارة وهذا جانب موضوعى . ولهذا فإن مجلس الدولة يقوم بالالغاء كثيرا استنادا إلى هذا العيب . وفى هذا المعنى يقول المسيو فيشوا - وإن كان قد بالغ بعض الشئ - يخطئ الذين يعتقدون أن مجلس الدولة يفحص النوايا الشخصية لعضو الادارة ويختب الانفعالات الداخلية لارادته .. أنه لا يجس قلبه وهواجسه ولكن أعماله وقراراته وعلى ذلك فإنه يستمد الدليل على عيب الانحراف من القرار المطعون فيه وما يصحبه من وثائق ومستندات صادرة عن الادارة وأنه لخطأ فاحش أن يظن حجر الزاوية فى نظرية الانحراف هو وجود دافع غير مشروع إنما الحقيقة أن إثبات ذلك الدافع لا يقصد به إلا اقامة الدليل على انعدام الباعث المشروع ، والخلاصة أن نظرية الانحراف هى أكثر موضوعية مما تبدو لأول وهلة . وإذا كان مجلس الدولة قد ضيق على نفسه بعدم اللجوء إلى استجواب عضو الادارة وعدم استطاعته أن يأمره بالحضور أمامه لاجراء تحقيق معه تأسيساً على مبدأ الفصل بين السلطات إلا أنه قد وسع من مجال لختصاصه فى هذا الشأن عندما أتاح لنفسه تفسير ملف القضية والدليل المستمد من ملف الدعوى تفسيرا واسعا يكون من غير الممكن عملا حصر وسائل الإثبات التى قرر المجلس أنها تندرج تحت تلك التسمية وهذه أهم الوسائل :

١- قراءة نص القرار المطعون فيه فقد يحدث أن تكشف مجرد قراءة القرار عن عيب الانحراف ، ويحدث ذلك عندما تعلن الادارة

العامة طائعة أو مرغمة عن أسباب قرارها . فإن هذه الأسباب وما بينها من روابط قوية تكشف عن الأسباب الحقيقية التى تتوخاها الادارة. ولذلك فإن المشرع يلزم الادارة فى فرنسا بالنسبة لكثير من القرارات أن تعلن فيها عن الاسباب التى ادت إلى تدخلها و ذلك ليسهل على مجلس الدولة و الافراد مهمة رقابتها . وبالتالى فان مجرد عم ذكر هذه الأسباب يعد انحرافا فى السلطة . ومثال ذلك من أن احد العمد فى فرنسا كان قد اصدر قرارا وقد جاء فيه وحيث انه بينما كانت فرقة روى الموسيقية تعزف اللحن الوطنى تحية للعلم الفرنسى عند رفعه فوق دار العمدة اسرعت احدى الفرق الاخرى التى يرأسها اجنبى بعزف الحان نابية بقصد التشويش على اللحن الوطنى . وحيث أن هذا العمل من جانبها يعد خاليا من اللياقة ومناف للمجاملة بالنسبة إلى فرقة زميله كما انه يعد فوق ذلك مظاهرة ضد الوطن والاحترام الواجب له . لكل هذا قررنا حرمان الفرقة المذكورة من الخروج لمباشرة عملها فى الطرق أو المنشئات العامة طالما يقودها اجنبى . ومجرد قراءة هذا القرار بحد ذاتها تكفى للتاكد من أن العمدة لم يهدف من وراءه إلى غراض من اغراض البوليس بل كان يقصد توقيع عقوبة .

٢- وفى بعض الاحيان قد يتوصل المجلس إلى غرض الادارة من خلال المناقشات التى دارت داخل المجالس التى لها سلطة اصدار القرارات . ومن ذلك أن المناقشات التى دارت داخل أحد اللجان الاقليمية فى كشف بما لا يدع مجالا للشك أن القرار القاضى بتحديد عرض الطريق الموصل إلى قمة جبل بعشرة امتار مع امكان جعله سبعة وعشرون مترا لم يقصد به المحافظة على الطريق أو مراعاة سلامته و لكن حرمان بعض الملاك للاراضى المجاورة لتلك القمة من تحصيل مقابل من السياح الذين يفدون إلى هذا الجبل . فالقرار يهدف إلى التوفير للسائحين لا إلى المحافظة على الطريق ولذلك فهو مشوب بعيب الانحراف .

٣- ويدخل فى ملف القضية أيضًا المراسلات التى سبقت أو لحقت القرار المطعون فيه وهى كثيرا ما تكشف عن نوايا الادارة .

٤- كما يستند المجلس أيضًا إلى التوجيهات العامة أو الخاصة التى يصدرها الرؤساء الاداريون إلى مرؤسيهم الذين اصدروا القرار المطعون فيه .

٥- وإذا كان المجلس لا يستطيع أن يأمر باحضار أعضاء الادارة أمامه لاستجوابهم ولا يدخل فى اختصاصه الأمر باجراء تحقيق تحت اشرافه فانه يملك أن يطلب بعض التفسيرات والايضاحات من الادارة. وقد جرت عادة المجلس على تحويل ملف القضية الادارة مصحوبا ببعض الأسئلة المحددة والادارة ليست ملزمة بالاجابة عليها ولكن امتناعها يعتبر اعترافا منها بادعاء الخصم أو على الأقل يعد قرينة ضدها . ومثال ذلك قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الصدد فى حكمه الشهير الصادر فى ٢٨ مايو سنة ١٩٥٤ فى قضية باريل والذى تتلخص وقائعه فى أن الوزير يملك تحديد قائمة المرشحين لوظائف معينة وأن يستبعد منها بعض الافراد لاسباب تتعلق بالصالح العام كضعف فى الاخلاق .. ! . ولكن المشرع لم يلزم الوزير بالافصاح عن أسباب قراراته وخوله سلطة تقديرية واسعة فى تحديد الأسباب التى يستند إليها لاستبعاد من يرى استبعاده . وحدث أن استبعد الوزير بعض الأفراد لأسباب قيل أنها سياسية وقدم من استبعدهم الوزير لمجلس الدولة قرائن على هذا الاتهام . فطلب المجلس من الوزير إبداء الأسباب الحقيقية التى استند إليها فى استبعاد الطاعنين ولكن الوزير رفض إبداء هذه الاسباب بطريقة تحمل طابع الاستفزاز ولاجل هذا اضطر المجلس إلى أن يعتبر الأسباب التى بنى عليها الوزير قراره مما لا يستطيع أن يكشف عنه وأنها ذات طابع سياسى وبعيدة عن صالح المرفق ومن ثم فقد ألغى قرار الاستبعاد .

٦- وأخيراً فإن المجلس لا يهمل الوقائع التى يمكن استنتاجها من الملف جميعه . هذا ولم يكتف المجلس بتفسير المقصود بملف القضية

تفسيرا واسعا وإنما توصل إلى وضع المبادئ والتوجيهات التى يسير على هداها فى القضايا للكشف عن عيب الانحراف . ويقضى المجلس بقيام الفساد الادارى بالانحراف فى استعمال السلطة فى الحالات الاتية :

١- إذا تقدمت طائفتين من الناس بطلب معين من الادارة وقبلت الادارة إحدى الطائفتين ولم تقبل الأخرى فإن المجلس يجعل من ذلك قرينة على الانحراف .

٢- لو أصدرت الادارة قرارا لا ينطبق الا على طائفة معينة دون باقى الطوائف .

٣- كما يتخذ المجلس من طريقة إصدار القرار وتنفيذه قرينة على الانحراف .

٤- كما لا يغفل المجلس الظروف التى أحاطت بإصدار القرار وبالاخص إذا كان محليا على الانحراف .

٥- كذلك فإن إنعدام الدافع المعقول الذى يبرر إتخاذ القرار قرينة على وجود الانحراف .

٦- أيضا إذا كانت الأعمال الادارية من حيث ملاءمتها هى جزء من السلطة التقديرية التى يستقل بها رجل الادارة . الا أن عدم الملائمة الظاهرة فى إحدى القرارات لابد يسترعى انتباه المجلس .

ويمكننا لما تقدم أن ندرك أن تشدد المجلس فى الدليل على قيام عيب الانحراف هو نظرى أكثر منه عملى حيث أن الحقيقة تتجه إلى أن المجلس فى كل حالة يشعر فيها بجدية الاتهام لا يعدم وسيلة تمكن الطاعن من الاثبات والوصول إلى الالغاء سواء استند إلى ملف الدعوى أو التوجيهات أو الظروف الخارجية لاصدار القرار وملابساته . كما أن إثبات عيب الانحراف فى الوقت الحاضر أصبح من السهولة بمكان وذلك لان المجلس فى قضائه الحديث يتجه إلى الالغاء لانعدام الأسباب والذى يعد بدورة قرينة قاطعة على الانحراف بالاضافة إلى أن القانون الفرنسى يتطلب فى بعض الحالات تسبيب القرارات الادارية وبالتالى فإن عدم التسبيب هو فى حد ذاته كافيا على الانحراف .

المبحث الثانى

حالات الفساد الإدارى بالإخلال بواجبات الوظيفة العامة

كانت قد جرت العادة كما سبق القول وعلى سبيل الاستثناء من القاعدة العامة على أن تتضمن قوانين التوظيف أو الكادرات العامة الواجبات التى يتعين على الموظفين الخاضعين لاحكامها مراعاتها والجزاءات التى يمكن توقيعها عليهم عند قيامهم بمخالفة هذه الواجبات المنصوص عليها أو الواجبات التى لم يرد بشأنها نص صريح. ثم بدأت النظم الحكومية تقليد النظام الذى طبق فى الشركات بناء على أحكام قانون العمل منذ صدورالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ الخاص بقانون العمل الفردى والذى مؤداه ضرورة اصدار لائحة جزاءات تبين المخالفات المتعلقة بالعمل وما يقابلها من جزاءات ووضعها فى اماكن ظاهرة اتكون تحت نظر العمال فيأتون اعمالهم وفق احكامها تجنبا للمسئولية التأديبية . ولقد أشارت المادة ٦٣ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ إلى هذا النظام بقولها « وتتضمن لائحة الجزاءات تحديد الرؤساء الذين يجوز تفويضهم فى توقيع العقوبات المشار إليها فى الفقرة السابقة » . كما أن لائحة العاملين بالقطاع العام المعدلة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ نصت على ما يلى « يضع مجلس الادارة لائحة تتضمن أنواع المخالفات والجزاءات المقررة لها ولجراءات التحقيق وتعتمد اللائحة من رئيس مجلس ادارة المؤسسة أو الوزير المختص حسب الأحوال ». وكذلك ورد نص مقابل لهذا التقليد فى المادة ٥٠ من القانون الصادر سنة ١٩٧١ والتى أشارت إلى أن « يضع مجلس الادارة لائحة تتضمن جميع أنواع المخالفات والجزاءات المقررة واجراءات التحقيق » . وبناء على ذلك فقد صدرت لوائح للجزاءات بالنسبة للعاملين فى المؤسسات العامة - ووحداتها الاقتصادية ولكن لم تصدر لائحة الجزاءات الخاصة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ .

ومن ذلك على سبيل المثال القرار رقم ١٩٣٣ لسنة ١٩٦٥ الذى يتعلق بلائحة الجزاءات الخاصة بالعاملين بمحافظة القاهرة ، والقرار رقم ١١٣ لسنة ١٩٦٦ الخاص بلائحة الجزاءات التى تتعلق بالعاملين بديوان عام وزارة السد العالى ، والقرار رقم ٣٣ لسنة ١٩٦٧ الخاص باصدار لائحة الجزاءات التأديبية للعاملين بهيئة البريد ، والقرار رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٧ الخاص بلائحة العاملين بمصلحة الجمارك ، والقرار رقم ١٠٨ لسنة ١٩٦٧ الخاص بلائحة جزاءات وزارة العدل ، والقرار ١٠ لسنة ١٩٦٨ باصدار لائحة الجزاءات ولجراءات التحقيق والتأديب للعاملين بالهيئة العامة لبناء السد العالى .

والملاحظ فى كافة هذه اللوائح أنها جميعا تتشابه فى الأسس والمبادئ التى تقوم عليها وتحرص فى ديباجتها على الاشارة إلى السند التشريعى لها ، كما انها أفادت من حيث الصياغة والاعداد من اللائحة النموذجية للجزاءات الصادرة من الجهاز المركزى للتنظيم والادارة كما تولى مجلس الدولة صياغة أحكامها . وإذا ما أمعنا النظر فى حالات الفساد الادارى ذات الصبغة الادارية البحتة نجدها لا يمكن أن تقع تحت حصر . فالأعمال الادارية متشعبة ومتطورة كما أن القانون الادارى والذى ينظم أحكامها هو قانون متغير غير ثابت فى قواعده بل تتغير وفقا للتطور السريع الذى يلم بالحياة الادارية لموظفى الدولة والمشاكل الجديدة والعديدة التى تطرأ بين الحين والاخر. الأمر الذى انعكس بأثره على المخالفات التى تمليها هذه الأعمال حيث اصبحت من الكثرة بالشكل الذى يستحيل معه تقنينها الأعلى سبيل الأمثلة والتى تقتصر على أشهر تلك المخالفات وقوعا فى الحياة اليومية للموظف العام والعمل الادارى . وبالتالى فإن لوائح الجزاءات تقوم بوضع أقسام رئيسية لتلك المخالفات ثم تقوم بتقنين اشهر صور الفساد الادارى ذات الصبغة الادارية تحت كل قسم من تلك الأقسام الرئيسية مع تقنين الجزاء المناسب لها .

والتصنيف الذى أقرته لوائح الجزاءات إقتباسا من اللائحة النموذجية للجزاءات التى اعدها الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة يورد الفساد الادارى فى أقسام خمسة وذلك تحت مسمى مخالفات .

١- فسادا يتعلق بمواعيد العمل .

٢- فسادا يتعلق بأداء العمل .

٣- فسادا يتعلق بنظام العمل .

٤- فسادا يتعلق بالسلوك .

وبناء على ذلك نتناول الفساد الادارى جراء إخلال الموظف العام بأعمال وظيفته فى المطالب الآتية :

المطلب الأول : أمثلة على لوائح الجزاءات السارية فى مصر .

المطلب الثانى : الفساد الادارى ذات الصبغة الادارية فى الدول العربية .

المطلب الثالث : الفساد الادارى المتعلق بأداء ونظام العمل .

المطلب الرابع : الفساد الادارى المتعلق بسلوك الموظف العام خارج العمل .

ونتناول هذه المطالب الأربعة على النحو التالى :

المطلب الأول
أمثلة على لوائح الجزاءات السارية فى مصر

سبق القول أن هناك العديد من اللوائح التى تتضمن الواجبات الوظيفية والمحظورات الواجب تجنبها وإلا وقع الموظف العام فى فخ الفساد الادارى وعرض نفسه للمسئولية التأديبية التى قررت لها هذه اللوائح الجزاءات المناسبة .

وفيما يلى نورد بعض الأمثلة على هذه اللوائح على سبيل وضعها كأساس عام لكافة لوائح الجزاءات .

أولا : لائحة جزاءات القاهرة :

وقد صنفت صور الفساد الادارى فيها تحت مسمى مخالفات على النحو التالى :

١- مخالفات تتعلق بمواعيد العمل ... وجاء تحتها أربعة أنواع من صور الفساد الادارى تشمل الغياب بدون إذن أو عذر مقبول لمدة يوم كامل أو أيام متصلة ، عدم التوقيع فى دفتر الحضور والانصراف أو ما يقوم مقامه بما يفيد الوقت الفعلى للحضور والانصراف ، ترك العمل أو الانصراف قبل مواعيد العمل دون إذن أو عذر مقبول ، وأخيرا البقاء فى مكان العمل أو العودة إليه بعد إنتهاء العمل بدون مبرر .

٢ – الفساد الادارى المتعلق بأداء أعمال الوظيفة العامة . وقد ورد تحتها ١٣ نوعا من الفساد الادارى يمكن إجمالها فى الأمور التالية :

(أ) أداء العامل اعمالا للغير ولو فى غير أوقات العمل السمية بدون إذن من الوزير المختص أو من يمارس سلطاته بحيث يؤثر على أعمال وظيفته الاصلية أو على سمعة الوظيفة . وقد أوجبت اللائحة إحالة من يرتكب هذه المخالفات أو هذه الأنواع من حالات الفساد الادارى إلى المحاكمة التأديبية . ومعنى ذلك تفويض المحكمة التأديبية فى إختيار العقوب المناسبة لكل حالة على حدة . فإذا كانت المخالفات السابقة لا تؤثر على سمعة الوظيفة فإن اللائحة قد قررت لها جزاءات تتراوح بين خمسة أيام وسبعة أيام وعشرة أيام وخمسة عشر يوما بحسب حالات هذه المخالفة .

(ب) عدم مراعاة الأحكام المالية المقررة فى المادة ٥٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ عن طريق التستر على مرتكبيها والجزاءات المقررة لها هى الاحالة إلى المحاكمة التأديبية . فإذا

لم تكن تتضمن تسترا فإن جزاء هذا النوع من الفساد الادارى هو يتراوح مابين خمسة أيام وخمسة عشر يوما كما هو موضح بالنسبة للمخالفات السابقة.

(ج) شراء عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطات القضائية أو الادارية أو مزاولة أعمال تجارية وبوجه خاص أعمال المقاولات والمناقصات والاشتراك فى تأسيس الشركات وقبول عضوية مجالس إدارتها أو اى عمل فيها بدون ترخيص من الجهة المختصة متى كانت تلك الاعمال ذات اتصال مباشر بالوظيفة والجزاءات المقرر لها هو الاحالة إلى المحاكمة .

(د) المضاربة فى البورصات والجزاء المقرر هو الاحالة إلى المحاكمة التأديبية .

(هـ) لعب القمار فى الأندية أو المحال العامة وجزاؤها هو خمسة أيام وسبعة أيام وخمسة عشر يوما .

(و) التراخى فى أداء الواجبات الوظيفية مما يؤدى إلى لاضرار بالنفس والمال .

(ز) الاهمال فى أداء الواجبات الوظيفية مما يعرض النفس والمال للخطر .

(س) الامتناع عن أداء الواجبات الوظيفية مما يترتب عليه الاضرار بالنفس والمال ويعرضها للخطر .

(ص) الاهمال أو التراخى فى أداء واجبات الوظيفة بما يفوت مصلحة على المواطنين أو يفرق فى المعاملة بينهم أو يؤدى إلى نقص الانتاج .

(ف) الامتناع عن أداء أعمال الوظيفة بما يفوت مصلحة على المواطنين او يفرق فى المعاملة بينهم أو يؤدى إلى نقص الانتاج .

٣ – الفساد الادارى المتعلق بنظام العمل .. وقد ورد تحت هذا البند ١٨ نوعا من أنواع الفساد الادارى وذلك على النحو التالى :

* عدم تنفيذ ما يصدر إلى العامل من تعليمات بدقة وأمانة فى حدود القوانين واللوائح والنظم المعمول بها * وجمع النقود والاعانات وقبول الهبات دون إذن من جهات الاختصاص * وإدخال منشورات أو مطبوعات وتوزيعها دون إذن من جهة الاختصاص * وإعطاء بيانات أو لصق أعلانات على الجدران دون أخذ الاذن من جهة الاختصاص * ووجود العامل فى غير محل مباشرة عمله أثناء ساعات العمل الرئيسية دون مبرر * والتحريض على مخالفة الأوامر والتعليمات الخاصة بالعمل * والتدخين فى أماكن العمل الممنوع فيها التدخين * وعدم إبلاغ الرؤساء المباشرين عن المخالفات التى تصل إلى علم العاملين وسوء استعمال الرؤساء السلطات المخولة لهم * والاهمال الذى يترتب عليه فقد أو ضياع الادوات الحكومية * والنوم أثناء العمل فى الحالات التى تستدعى اليقظة المستمرة * والدخول والخروج من غير الاماكن المحددة لذلك * واستقبال الزائرين فى اماكن العمل وأوقاته الرسمية بدون إذن * وإفشاء العامل للأمور التى يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كانت سرية بطبيعتها أو بموجب تعليمات تقضى بذلك * وإفشاء العامل للامور التى يطلع عليها بحكم وظيفته إذا تتصل بوسائل الأمن الدخلى أو الخارجى أو الشئون السياسية أو الاقتصادية والاحتفاظ بأصول الاوراق الرسمية أو صور منها أو نزعها من الملفات الخاصة بحفظها ولو كانت خاصة بعمل كلف به العامل شخصيا متى كان القصد من ذلك التستر على مخالفات وجرائم ارتكبت * وتوقيع الجزاء على عامل بدون وجه حق أو سند من القانون مع سوء القصد وتعمد الإيذاء والامتناع عن الاجابة أمام هيئة مشكلة طبقا لأوامر إدارية صادرة من جهة الاختصاص .

٤- الفساد الادارى المتعلق بالسلوك . . وقد صدر تحتها ١٣ مخالف بيانها كالتالى :

١- سوء معامة الجمهور .

٢- ارتكاب أفعال مخلة بالآداب أو فيها خروج على مقتضى اللياقة فى أماكن العمل وأوقاته الرسمية أو كون العامل فى حالة سكر أو تحت تأثير مادة مخدرة .

٣- الاعتداء بالقول أو الاشارة على الرؤساء كذلك الاعتداء بالسب أو الضرب أو القذف أثناء العمل أو بسببه على الرؤساء.

٤- الاعتداء بالقول أو الاشارة على الزملاء .

٥- إفتعال اصابة أو التهاب بقصد الحصول على أجازة .

٦- التمارض .

٧- تقديم إدعاءات كاذبة بقصد الاساءة إلى سمعة العمل والعاملين .

٨- مخالفة التعليمات الصحية أو تعليمات الأمن الخاص والعام التى يصدر بها قرار من الوزير المختص أو من يمارس سلطاته.

٩- رفض التفتيش أو التحايل لمنفعة حسبما تقضى به التعليمات فى أحواله المختلفة إذا لم يكن القصد من ذلك التستر على بعض المخالفات .

١٠- رفض التفتيش أو التحايل لمنفعة إذا كان ذلك بقصد التستر على صورا من أنواع الفساد .

١١- عدم توريد النقود المحصلة فى المواعيد المقررة دون مبرر وكذلك عدم صرف النقود لمستحقيها فى مواعيد مناسبة .

١٢- ارتكاب اعمال خارج نطاق العمل تمس سمعة العامل أو الوظيفة التى يشغلها.

١٣- اتهام العامل بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة .

٥- ثم جاءت التعليمات العامة لتبين بعض الغموض أو النقص المصاحب لعملية الترتيب السابقة ومنها القواعد التالية :

(أ) فى حالة تعدد صور الفساد الادارى تعتبر كل واحدة منها منفصلة عن الاخرى من حيث توقيع الجزاء . ولو كانت المخالفة من نوع وحد .

(ب) إذا وقع على العامل أربع جزاءات عن صورة واحدة من صور الفساد الادارى فإن الحد الاقصى إذا وقع الفعل للمدة الخامسة يضاعف فإذا رؤى تجاوز حدود الاختصاص للوزير ووكيل الوزارة فإن العامل يحال للمحاكمة .

(ج) فى حالة محو الجزاءات عن العامل مع ارتكاب احدى صور الفساد الادارى يعامل من حيث الجزاء على الأساس المقدر للمخالفة الأولى .

(د) إذا ارتكب العامل إحدى صور الفساد الادارى تختلف فى نوعها عن ما يعد فسادا اداريا فى صورة أخرى سبق توقيع الجزاء على إقتافها فإنه يعامل وفقا للأساس المقدر للصورة الأولى .

(هـ) للمحافظ الحق فى إحالة العامل إلى المحاكمة التأديبية وتخفيف الجزاء أو تشديده أو إلغاؤه .

٦- قامت اللائحة بتحديد الرؤساء الإداريين الذين يملكون توقيع الجزاءات وفقا لأحكام اللائحة ونصاب الجزاء الذى يملكه كل منهم .

ثانيا : لائحة جزاءات هيئة البريد :

إذا كانت لائحة العاملين بمحافظة القاهرة قد التزمت أسلوب الاختصار فإن لائحة الجزاءات الخاصة بالعاملين فى هيئة البريد قد التزمت أسلوب التفصيل الشديد . ولم تقيد الكلى لصور الفساد الادارى التى وردت بلائحة جزاءات محافظة القاهرة . ووصلت حالات

الفساد المقدرة فيها إلى ١٠٩٥ حالة ، وربما كان السبب فى ذلك العمل التخصصى الذى تقوم به هيئة البريد ومحاولة ترتيب حالات الفساد الادارى بها من حيث تتبع مراحله من بدايته فى أولى مراحله حتى نهايته وكشف كل حالة تلازم كل مرحلة وتقنينها وتحديد الجزاء المناسب لها ، ومن هذا يتضح أننا لا يمكن تتبع كل هذه الحالات وبالتالى فإننا سنتناول خطوطها العامة .

١- بدأت اللائحة بتحديد حالات الفساد الادارى العامة غير المتصلة بالعمل الفنى المتخصص ووضعت على رأسها ٢٧ مخالفة يحال مرتكبها إلى المحاكمة التأديبية اى لم تحدد اللائحة جزاء لها . ووقف المشرع عند تحديد المخالفة دون تقدير العقوبة المناسبة وفوض ذلك للمحاكمة التأديبية المختصة ومن هذه الحالات الجسيمة إنتحال شخصية غير صحيحة أو تقديم شهادات أو أوراق مزورة وارتكاب خطأ جسيم تنشأ عنه خسارة مادية جسيمة والاهمال فى تأدية واجبات الوظيفة إهمالا جسيما تؤدى إلى الخسارة فى المال والأرواح والممتلكات واستغلال سلطة الوظيفة والانقطاع عن العمل أو تركه والتوقف عنه دون إذن بقصد الاضرار بالصالح العام وإفشاء الأسرار الخاصة بالعمل وارتكاب فعل مخل بالآداب فى أمكنة العمل أو الوجود فى أثناء ساعاته فى حالة سكر أو تحت تأثير مخدر والاضراب عن العمل أو التحريض عليه والحكم عليه بعقوبة لا تقل عن شهرين لجريمة وقعت أثناء أو بسبب تأدية الوظيفة والتدخين وإشعال النار فى الأماكن الممنوعة فى لوائح التشغيل وقبول الرشوة أو تقديمها وسرقة أموال الهيئة أو ما يسلم إلى الموظف بحكم عمله والتلاعب فى تحرير حوافظ الايراد وقسائم التحصيلات بأنواعها بقصد الاختلاس والتلاعب فى استمارات العطاءات أو التسهيل فى ذلك للغير وإفشاء محتويات المراسلات والتحريض على مخالفة الأوامر والتعليمات الخاصة بالعمل .

٢- ثم أوردت اللائحة بعد ذلك مخالفات متنوعة وحددت لها عقوبات إما فى صورة خصم جزء من المرتب أو فى شكل مبالغ محددة يحكم بها على العمل ومن حالات الفساد الادارى تلك ... الاعتداء بالقول أو الفعل على أحد الرؤساء أو المشرفين والتوقيع على دفتر الحضور بدلامن الزملاء وسوء معاملة الجمهور أو توجيه الفاظ خشنة أو نابية وارسال مكاتبات مصلحية ذات موضوع شخصى وتقديم شكوى ضد الرؤساء لا تقوم على دليل كافى وعدم الظهور بمظهر لائق بما يمس كرامة الوظيفة والخروج عن حدود اللياقة فى مخاطبة الرؤساء والمشرفين والنوم أثناء العمل وتناول الطعام أثناء مواعيد العمل ومخالفة التعليمات الخاصة بإرتداء كسوة العمل والاهمال فى نظافة المكتب أو الاساس واستعمال الاستثمارات فى غير ما خضعت له وعدم ضبط ساعة المكتب يوميا أو عدم ارسالها للتصليح .

٣- ثم أوردت اللائحة بعد ذلك حالات للفساد الادارى ذات نوعية معينة بحسب الأعمال المتخصصة :

(أ) **أعمال أشغال السفريات :** تأخير تصدير مراسلة عادية الصاق علامات الاجرة المستحقة على المراسلات - وارسال البريد الجوى والمستعجل بالطريق العادى - وعدم تفريغ الصناديق أو تفريغها قبل أو فى الميعاد المحدد والمقرر .

(ب) **أعمال أشغال التوزيع :** الخطأفى تسليم المراسلات العادية للجمهور وعدم إعادة المراسلات العادية المحدد لها ميعاد وعدم تسجيل مراسلة مسجلة واردة فى الدفاتر الخاصة بها والخطأ فى تسليم الرسالات المسجلة للجمهور وإعاد خطاب قبل وفاته المدة المحددة قانونا .

(ج) **اعمال اشغال التسجيل :** عدم وضع العلامة المميزة على المراسلات المسجلة والخطأ فى تسجيل اسم الجهة المرسل اليها بطاقة الملف المسجل وضياع علم الوصول وفقد خطاب مسجل .

(د) **اعمال اشغال الطرود :** الخطأ فى حساب رسوم التأمين المستحقة لصالح البريد الأجنبى والخطأ فى وزن الطرود غير المؤمن عليها وتسليم طرد مؤمن عليه بصفة عادية وغيرها .

(هـ) **فتح الحساب :** عدم التأكد من شخصية فاتح الحساب وعدم ملاحظة الخطأ فى مستندات فتح الحساب أو نقص فى بعض بياناتها.

(و) **القيد بدفتر الاستاذ والاستمارة النوعية :** الخطأ فى تحرير بيانات صاحب الحساب والخطأ فى عمليات الايداع والسحب .

(ز) السحب من الحساب الجارى وصرف شيك لحساب مكاتب أخرى بدون اخطار وعدم التحقق من شخصية مقدم الشيك للصرف وصرف قيمة شيك بعد وفاته المدة القانونية .

(ح) **الايداع فى من الحساب الجارى :** عدم مراقبة الأجزاء الثلاثة لامر الايداع ٤٠٠ مليم مثلا وعدم قيد مستندات الايداع المستندى .

(ل) **مركز حركة البريد الجوى بمطار القاهرة :** عدم متابعة كشوف المراجعة الواردة من الخارج والخطأ فى قيد رقم خطاب مسجل صادر إلى الخارج أو وارد منه .

(ك) **اشغال صندوق التوفير :** عدم تسجيل الرسوم وسحب دفتر التوفير وسحب دفتر التوفير من المودع بدون مبرر .

٤- وقننت اللائحة بعد ذلك حالات الفساد الادارى النوعية الخاصة بالادارات وذلك على النحو التالى :

(أ) **الادارة العامة للأفراد والتدريب :** كتأخير البت فى أى موضوع دون مبرر وتأخير قرار ترقية موظف أو عن العلاوت الدورية واعطاء معلومات أو افشاء سرية نتائج الامتحانات .

(ب) **ادارة شئون المناطق :** وقد ورد تحتها حالات الفساد الادارى المتعلقة باعمال النقل والحركة واعمال الطوافة وآلات التخليص

واعمال الارساليات واعمال المقايضة ومخالفات السكك الحديدية واعمال جداول تقسيم الاعمال وغيرها .

(ج) **الادارة العامة للشئون المالية والمخازن والاحصاء :** مثل الحالات الخاصة بالادارة المالية واعمال الطوابع واعمال حصر الحسابات واعمال الشطب واعمال التصرف واعمال التصرف واعمال المتحصل واعمال الحوالات واعمال التوكيل واعمال المراقبة واعمال الموازنة واعمال الحركة واعمال الحسابات الخارجية واعمال الطرود الخارجية واعمال الالات واعمال قسم تنسيق البيانات واعمال ادارة المخازن واعمال الادارة الخارجية .

(د) **الادارة العامة للتفتيش :** وتشمل الحالات المحتمل وقوعها فى اعمال قسم التفتيش والشكاوى وقسم المخالفات والمتابعة وقسم التحقيقات واعمال الشئون القانونية والادارة العامة للتنظيم وادارة المطابع .

من هذا العرض للائحتى الجزاءات السابقتين يتبين أن التقنين الذى كان قد تم لحالات الفساد الادارى فى كل منهما لم يكن الا جزئيا. كما أن بعض الانواع المقننة فى كل منهما تتميز بانها شكلية ونعنى بها تلك التى تردد الواجبات العامة المقررة فى قوانين التوظف. ويتضح ذلك من الامثلة التى وردت بلائحة الجزاءات الخاصة بمحافظة القاهرة . وايضا يتبين أنه إذا كان من العسير وصف وتحديد حالات الفساد الادارى المسلكية فى الحياة الخاصة فإن من الأيسر نسبيا وصف وتحديد الحالات ذات الطابع الادارى بالاخص فيما يتعلق بالاعمال ذات الطابع الفنى التى يمكن تقسم خطواتها كما رأينا بالنسبة لهيئة البريد . فمثل هذا التقسيم المفصل يفيد الموظف العام بشكل كبير حيث يضع أمامه مواطن الذلل والعثرة فيبصره مقدما وجعله ينحو نحو أسلوب العمل السليم ومن ثم فاننا نحبذ اتباع ذلك الأسلوب بالنسبة إلى الجهات الادارية الاخرى وتوزيع لائحة الجزاءات

على جميع العاملين لا على سبيل الارهاب ولكن على سبيل العلم والتذكرة وانتهاج الطريق الأمثل نحو العمل السليم . ولكننا نلاحظ أن هناك عيبا جوهريا قد شاب هذه اللوائح يتمثل فى خطر الجمود والتعميم الذى يصيب الجهاز الادارى نظرا لأن العمل الادارى بشكل عام يمتاز بالتطور السريع اتساقا مع تقدم الفن الادارى وبالتالى فإن لوائح الجزاءات تحتاج إلى المراجعة الدورية المستمرة ليعاد ترتيب حالات الفساد الادارى على ضوء التحديد الجديد للمسئولية . وبالنظر إلى مستوى التدريب السنوى الذى يتلقاه العاملون وتحديد العقوبة أو الجزاء وفقا للظروف والمستجدات التى تطرأ على الوظيفة العامة . كما يعيب هذا التقسيم الذى أتت به اللائحتان أنها لم تفرق بين ما إذا كان الموظف جديدا بالعمال الادارى ام مرت عليه فترة طالت من الزمن وبالتالى لابد أن يقدر الجزاء وفقا لمعيار شخصى والذى يمكن الوصول إليه من خلال اعطاء الحرية للسلطة التأديبية فى الاختيار بين الحد الاقصى للجزاء والحد الأدنى وفقا لهذا المعيار .

المطلب الثانى

الفساد الإدارى ذات الصبغة الإدارية فى بعض الدول العربية

تمهيد :

سبق القول بأن قوانين العاملين بالدولة تتضمن الواجبات الأساسية التى تقع على عاتق الموظفين العموميين سواء فى حياتهم الوظيفية أم حياتهم الخاصة ، ثم يتولى الفقه والقضاء شرح هذه الواجبات وتحديد عناصرها ومضمونها .

وعلى ذلك فإننا سنتناول دراسة هذا المطلب بإيراد النصوص الخاصة بهذا الأمر فى قانون العاملين الحكوميين رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ وفى القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ الخاص بالقطاع العام. مع الاشارة إلى أن قانون الموظفين الحكوميين رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ لا

يختلف فى الشأن عن القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة . ثم نتناول النصوص المقابلة لنصوص هذه القوانين فى بعض قوانين التوظيف فى الدول العربية التى أمكن الحصول عليها . وبالتالى فإنه بمجرد الوصول إلى هذه الواجبات التى تقع على العاملين بالدولة تمكنا من تحديد حالات الفساد الادارى فيها والذى يتمثل فى مخالفة هذه الواجبات . ونتناول كل ذلك فى الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : الواجبات وحالات الفساد الادارى وفقا للنصوص المصرية .

الفرع الثانى : الواجبات وحالات الفساد الادارى فى قوانين بعض الدول العربية .

ونعرض هذين الفرعين على النحو التالى :

الفرع الأول

الواجبات وحالات الفساد الإدارى وفقاً للنصوص المصرية

أولا : فى القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة :

انتهج هذا القانون ذات النهج الذى سلكه القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الخاصين بالعاملين الحكوميين من حيث القيام بتحديد ما يجب على الموظف العام أداؤه وما يلزم تجنبه وذلك على السكل المحدد فى المواد التالية :

م٥٢ : الوظائف العامة تكليف للقائمين بها ، هدفها خدمة المواطنين تحقيقا للمصلحة العامة طبقا للقوانين واللوائح والنظم المعمول بها .

ويجب على العامل مراعاة أحكام هذا القانون وتنفيذها وعليه :

١- أن يؤدى العمل المنوط به بنفسه بدقة وأمانة وأن يخصص وقت العمل الرسمى لأداء واجبات وظيفته ويجوز تكليف العاملين

بالعمل فى غير اوقات العمل الرسمية علاوة على الوقت المعين إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك .

٢- أن يحافظ على كرامة وظيفته طبقا للعرف العام وأن يسلك فى تصرفاته مسلكا يتفق والاحترام الواجب .

٣- أن يتعاون مع زملائه فى العمل فى أداء الواجبات اللازمة لتأمين سير العمل وتنفيذ الخدمة العامة .

٤- أن ينفذ ما يصدر إليه من أوامر بدقة وأمانة وذلك فى حدود القوانين واللوائح والنظم المعمول بها ويتحمل كل رئيس مسؤلية الأوامر التى تصدر منه كما يكون مسئولا عن حسن سير العمل فى حدود إختصاصه .

٥- مع عدم الاخلال بالقانون ١٢٥ لسنة ١٩٦١ بقصر تعيين أى شخص على وظيفة واحدة ، ولا يجوز للعامل أن يؤدى أعمالا للغير بمرتب أو مكافأة ولو فى غير أوقات العمل الرسمية إلا بإذن من الوزير المختص أو من يمارس سلطاته . ومع ذلك يجوز أن يتولى العامل بمرتب أو مكافأة أعمال القوامة أو الوصايا أو الوكالة عن الغائبين أو المساعدة القضائية اذا كان المشمول بالقوامة أو الوصاية أو الوكالة أو الغائب أو المعين له مساعد قضائى ممن تربطهم به صلة قربى أو نسب إلى الدرجة الرابعة وذلك كله بشرط إخطار الجهة الرئاسية التابع لها .

م٥٣ : يحظر على العامل :

١- مخالفة القواعد والأحكام المالية المنصوص عليها فى القوانين واللوائح المعمول بها .

٢- مخالفة الأحكام الخاصة بالمناقصات والمزايدات والمخازن والمشتريات وكافة القواعد المالية .

٣- مخالفة الأحكام الخاصة بضبط الرقابة على تنفيذ الموازنة .

٤- الاهمال أو التقصير الذى يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو إحدى الأشخاص العامة الاخرى أو الهيئات الخاضعة لرقابة الجهاز المركزى للمحاسبات أو المساس بمصلحة من مصالحها المالية أو ما يكون من شأنه أن يؤدى إلى ذلك بصفة مباشرة .

٥- عدم الرد على مناقضات الجهاز المركزى للمحاسبات أو مكاتباته بصفة عامة أو تأخير الرد عليها ويعتبر فى حكم عدم الرد أن يجيب العامل إجابة الغرض منها المماطلة أو التسويف .

٦- عدم موافاة الجهاز المركزى للمحاسبات بغير عذر مقبول بالحسابات والمستندات المؤيدة لها أو بما يطلبه من أوراق أو وثائق أو غيرها مما يكون له الحق فى فحصها أو مراجعتها أو الاطلاع عليها بمقتضى القانون الخاص بإنشائه .

٧- أن يفضى بأى تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته عن طريق الصحف أو غير ذلك من طرق النشر إلا إذا كان مصرح له بذلك كتابة من الرئيس المختص .

٨- أن يفشى الأمور التى يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كانت سرية بطبيعتها أو بموجب التعليمات التى تقضى بذلك . ويظل هذا الالتزام قائما ولو بعد ترك الخدمة.

٩- أن يحتفظ لنفسه بأصل أية ورقة من الأوراق الرسمية أو ينزع هذا الأصل من الملفات المخصصة لحفظه ولو كانت خاصة بعمل قد كلف به شخصيا .

١٠- أن يخالف الاجراءات الخاصة بالأمن الخاص أو العام التى يصدر بشأنها قرار من الوزير المختص أو من يمارس سلطاته .

١١- ويحظر على العامل بالذات أو بالواسطة الآتى :

(أ) أن يشترى عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطة القضائية أو الادارية للبيع إذا كان ذلك يتصل بأعمال وظيفته .

(ب) أن يزاول أى عمل تجارى وبوجه خاص أن يكون له أية مصلحة فى أعمال أو مقاولات أو مناقصات تتصل بأعمال وظيفته .

(ج) أن يشترك فى تأسيس الشركات أو يقبل عضوية مجالس اداراتها أو اى عمل فيها الا إذا كان مندوبا عن الحكومة أو المؤسسات العامة أو وحدات الحكم المحلى أو كان ذلك بترخيص من الجهة المختصة .

(د) أن يستأجر أراضى أو عقارات بقصد استغلالها فى الدائرة التى يؤدى فيها اعمال وظيفته إذا كان لهذا الاستغلال صلة بالعمل .

(هـ) أن يضارب فى البورصات .

(و) أن يلعب القمار فى الاندية أو المحال العامة .

وبعد أن أورد المشرع هذه القائمة من الواجبات ومن حالات الفساد الادارى عقب عليها بما مؤداه فى المادة ٥٥ بما يؤكد المعنى الذى اوردناه فى اكثر من موضع من أن الواجبات والحالات التى عددها للفساد الادارى الواردة بها لم تقرر على سبيل الحصر وذلك حيث يقول فى المادة المشار اليها كل عامل يخالف الواجبات المنصوص عليها فى اللائحة التنفيذية أو يخرج على مقتضى الواجب فى اعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه

الاخلال بكرامة الوظيفة يعاقب تأديبيا وذلك مع عدم الاخلال باقامة الدعوى المدنية أو الجنائية عند الاقتضاء .

ثانيا : فى قانون العاملين بالقطاع العام رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ :

وردت قائمة الواجبات والمحظورات أو حالات الفساد الادارى فى هذا القانون على النحو التالى :

م ٤٤ : يجب على العامل مراعاة أحكام هذا النظام والتعليمات والقرارات المتممة وتنفيذها وعليه :

١- تنفيذ العمل المنوط به بنفسه بدقة وامانة وايجابية وأن يخصص وقت العمل لأداء واجبات وظيفته بكفاءة وتقدير .

٢- احترام مواعيد العمل وعدم التغيب عنه الا باذن كتابى من الرئيس المسئول ويعتبر تغيب العامل دون اذن أو تأخره عن العمل اخلالا بواجباته يترتب عليه توقيع الجزاء.

٣- المحافظة على اموال وممتلكات الجهة التى يعمل بها .

٤- صيانة المعدات والمهمات والآلات والادوات والدفاتر والملفات فى الاماكن المخصصة لها بعد انتهاء العمل .

٥- المحافظة على كرامة الوظيفة وأن يسلك فى تصرفاته مسلكا يتفق والاحترام الواجب .

٦- ابلاغ الجهة التى يعمل بها بعنوان سكنه وكل تغيير يطرأ عليه أو على حالته الاجتماعية خلال شهر على الأكثر من تاريخ التغيير .

م٤٥ : يحظر على العامل :

١- أن يفشى الأمور التى يطلع عليها بحكم وظيفته إذا كانت سرية بطبيعتها .

٢- أن يحتفظ لنفسه بأصل اية ورقة من أوراق العمل أو ينتزع هذا الاصل من الملفات المخصصة لحفظه ولو كان خاصا بعمل كلف به شخصيا .

٣- أن يجمع بين عمله وعمل آخر يؤديه إذا كان من شأن هذا العمل أن يؤدى إلى الاخلال بواجبات وظيفته أو لا يتفق مع مقتضياتها .

٤- أن يؤدى أعمالا للغير بأجر أو بدون اجر ولو فى غير اوقات العمل الا بإذن من رئيس مجلس الادارة وذلك فى حدود القانون . ومع ذلك يجوز أن يتولى بأجر او بدون أجر أعمال القوامة أو الوصاية أو

الوكالة أو المساعدة القضائية لمن تربطهم به صلة قربى أو نسب إلى الدرجة الرابعة أو أن يتولى أعمال الحراسة على الأموال التى يكون شريكا أو صاحب مصلحة فيها أو مملوكة لمن تربطهم به صلة قربى أو نسب لغاية الدرجة الرابعة وذلك كله بشرط اخطار الجهة الرئاسية التابع لها بذلك والا يتعارض مع طبيعة العمل .

٥- أن يزاول الاعمال التجارية وبوجه خاص بان تكون له اية مصلحة فى اعمال أو مقاولات أو مناقصات تتصل باعمال وظيفته .

٦- أن يشترك فى تأسيس منشآت تمارس نفس نشاط الجهة التى يعمل بها أو أن يكون له نشاط من أى نوع فى مثل هذه الأعمال .

٧- أن يقرض أو أن يقترض من وكلاء الجهة التى يعمل بها أو متعهديها أو ممن لهم صلة بنشاطها .

٨- أن يقبل اية مكافأة أو عمولة أو هدية من أى نوع لقاء قيامه بواجبات وظيفته .

٩- أن يجمع نقودا لأى فرد أو لأية جهة أو أن يوزع منشورات أو يجمع امضاءات لاغراض مشروعة .

١٠- أن يشترك فى تنظيم اية اجتماعات داخل مكان العمل دون اذن من الادارة .

١١- أن يفضى باى تصريح أو بيان عن اعمال وظيفته عن طريق الصحف أو غير ذلك من طرق النشر الا إذا كان مصرحا له بذلك كتابة من الادارة .

وهنا أيضاً عقب المشرع على هذا التعداد غير الحصرى بالحكم التقليدى الذى تضمنته المادة ٤٦ حيث تقول « كل عامل يخالف الواجبات المنصوص عليها فى هذا النظام أو يخرج على مقتضى الواجب الوظيفى فى اعمال وظيفته يعاقب تأديبيا وذلك مع عدم الاخلال باقامة الدعوى المدنية والجنائية عند الاقتضاء » .

الفرع الثانى

الواجبات وحالات الفساد الإدارى فى قوانين بعض الدول العربية(١)

على نهج القوانين المصرية المتعلقة بالتوظيف وبيان الواجبات الوظيفية التى تقع على موظفى الدولة وحالات الفساد الادارى كما نطلق عليه التى يجب عليهم عدم الوقوع فى بؤرتها سارت معظم الدول العربية فى قوانينها التى تتعلق بالموظف العام والوظيفة العامة.

وبعد أن تناولنا أمثلة لهذه القوانين فى النظام التشريعى المصرى نتناول فى هذا الفرع الاشارة إلى قوانين بعض الدول العربية التى تضمنت موادها الواجبات التى يتعين على موظفى هذه الدول مراعاتها وكذلك ما يسمى بحالات الفساد الادارى التى قد تنتاب أجهزة هذه الدول الادارية وما يشوبها من عطب إذا ما تم الاخلال بأى من هذه الواجبات أو ما يرتكبه العاملين الخاضعين لانظمتها القانونية من افعال تتنافى مع مقتضيات الوظيفة العامة والاحترام الواجب لها.

وذلك على النحو التالى :

البند الأول: بعض حالات الفساد الادارى فى الجمهورية العربية السورية:

والقانون الذى نشير اليه هو قانون قديم وهو قانون الموظفين الاساسى رقم ١٣٥ لسنة ١٩٤٥ والذى ذكر حالات الفساد الادارى على الوجه الاتى :

أ- الاتيان بعمل أو الظهور بمظهر مخل بشرف الوظيفة أو الامانة الخاصة بها.

---

(١) انظر : د / حمدى امين عبد الهادى ، الادارة العامة المقارنة ،طبعة سنة ١٩٧٠ الذى نستعين به فى سرد اهم الواجبات الوظيفية وحالات الفساد الادارى أو للمحظورات التى نصت عليها قوانين بعض الدول العربية .

ب- أن يقبل لنفسه أو لغيره منحة أو هدية أو امتياز بسبب اداته لاعمال وظيفته أو أن يقبل الوعد بشيء من ذلك .

ج- الافضاء بمعلومات أو ايضاحات عن المسائل التي ينبغى أن تظل سرية بطبيعتها أو بمقتضى تعليمات خاصة ويظل الالتزام بكتمان السر قائما ولو بعد انفصال الموظف عن عمله .

د- الادلاء امام القضاء بوصفه شاهدا أو خصما أو خبيرا بمعلومات عن اعمال تتصل بواجبات وظيفته أو تقع بمناسبة ادائه لها ما لم ترخص بذلك السلطة المختصة ولا يجوز رفض الترخيص الا إذا كان بمنحه ذلك مساس بالمصلحة العامة .

هـ- أن يحتفظ لنفسه باصل اية ورقة من الاوراق الرسمية أو أن ينزع هذا الاصل من الملفات المختصة للاحتفاظ بها ولو كان هو الذى قام بتحريره .

ح- ترك العمل فى سبيل الاضراب أو أن يتوقف عنه أو أن يحرض غيره من الموظفين على ذلك . ولا يجوز لجمعيات الموظفين أو الجمعيات التعاونية أن تحرم موظفا من عضويتها أو أن تلحق بمصلحة ضررا ماديا لامتناعه عن الاشتراك فى الاضراب و يعتبر باطلا كل اتفاق أو شرط يقضى بغير ذلك .

خ- الانتماء إلى جمعية أو جماعة تتوخى اغراضا غير مشروعة تهدد المصالح الخاصة بالدولة للخطر .

ر- الانتماء إلى حزب سياسى أو جماعة سياسية أو القيام باى نشاط سياسى غير ناشئ عن واجب الوظيفة .

ز- الجمع بين الوظيفة وبين اى عمل اخر يؤدية الموظف العمومى بالذات أو بالواسطة إذا كان من شانه أن يضر باداء واجبات الوظيفة أو كان غير متفق مع ما يقتضيه المنصب وبوجه خاص :

– كل عمل من الاعمال التجارية أو المضاربات المالية خاصة ما كان منها متصلا ببيانات أو معلومات تصل اليه عن طريق وظيفته .

– الشراء عقارات أو المنقولات التى تطرحها الحكومة أو السلطة القضائية للبيع فى الدوائر التى يؤدى فيها الموظف اعمال وظيفته أو التى تتصل بها .

– استئجار الأراضى بقصد الاستغلال فى الدائرة التى يؤدى فيها الموظف اعمال وظيفته .

– الاشتراك فى الأعمال أو المقاولات التى يوكل اليه تحضيرها وتنفيذها أو الحصول على مصلحة أو ميزة خاصة بها .

– الاشتراك فى تأسيس الشركات أو قبول عضوية مجالس اداراتها أو اى منصب اخر فيها الا أن يكون مندوبا تعينه الحكومة .

– ان يكون وكيلا بأجر فى القيام بعمال الغير ولا يجوز له أن يكون وكيلا بدون أجر إذا كانت الأعمال الموكل فيها مما جرت العادة بدفع الاجرة إلى الوكلاء فى مقابل القيام بها ولا يسرى هذا الحكم فى حالة القوامة أو الوصاية على القاصرين وناقصى الأهلية ونظارة الوقف الذى كان الموظف مستحقا فيه أو مشرطا تعينه من قبل الواقف .

البند الثانى : بعض حالات الفساد الادارى فى الجمهورية اللبنانية:

تقوم أحكام الوظيفة العامة فى لبنان على المرسوم رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ الخاص بنظام الموظفين والذى ذكر الواجبات وعدد حالات الفساد الادارى على النحو الآتى :

اولا : الواجبات :

فيجب على الموظف بوجه عام الأمور التالية :

١– أن يتوخى فى عمله المصلحة العامة دون سواها ويسهر على تطبيق القوانين والأنظمة النافذة دون أى تجاوز أو مخالفة أو اهمال .

٢- أن يخضع لرئيسه المباشر وينفذ أوامره وتعليماته الا إذا كانت هذه الاوامر والتعليمات مخالفة للقانون بصورة صريحة وواضحة . وفى هذه الحالة على الموظف أن يلفت نظر رئيسه خطيا إلى المخالفة الحاصلة ولا يلزم بتنفيذ هذه الاوامر والتعليمات الا إذا كانت قد اكدها الرئيس خطيا وله أن يرسل نسخا من المراسلات إلى ادارة التفتيش المركزى.

٣- أن يتحمل شخصيا مسئولية الأوامر والتعليمات التى يعطيها مرؤسيه .

٤- أن ينجز معاملات اصحاب المصالح بسرعة ودقة ومرونة واخلاص والداخلة ضمن حدود اختصاصه .

ثانيا : حالات الفساد الادارى :

يحظر على الموظف أن يقوم بأى عمل يشكل لحدى حالات الفساد الادارى التى نصت عليها القوانين والأنظمة النافذة فيها ومنها :

١- أن يشتغل بالامور السياسية أو ينضم إلى الاحزاب السياسية أو يحمل شارة حزب ما أو يلقى أو ينشر بدون اذن كتابى من الرئيس المختص فى وزارته خطبا أو مقالات أو تصريحات أو مؤلفات فى جميع الشئون .

٢- أن ينضم إلى المنظمات أو النقابات المهنية .

٣- أن يضرب عن العمل أو يحرض غيره على الاضراب .

٤- أن يمارس أى مهنة تجاية أو صناعية أو اية مهنة أو حرفة مأجورة أخرى فيما عدا الحالت المسموح بها قانونا أو أن يكون عضوا بمجلس ادارة شركة توصية أو شركة مساهمة أو أن يكون له مصلحة مادية مباشرة أو بواسطة الغير فى مؤسسة خاضعة لرقابة الادارة التى ينتمى إليها .

٥- أن يجمع بين وظيفته والوظائف الانتخابية النيابية والبلدية والاختيارية .

٦- أن يقوم بعمل مأجور يحط من كرامة الوظيفة أو أن يكون له علاقة بها .

٧- أن يلتمس أو يقبل توصية ما أو أن يلتمس أو يقبل مباشرة أو بالواسطة بسبب الوظيفة التى يشغلها هدايا أو اكراميات أو منحا من اى نوع .

٨- أن يبوح بالمعلومات الرسمية التى اطلع عيها اثناء قيام بوظيفته حتى بعد انتهاء مدة خدمته الا إذا رخصت له وزارته خطيا بذلك .

البند الثالث : بعض حالات الفساد الادارى فى الجمهورية العربية اليمنية :

يقوم نظام الموظفين فى اليمن الديمقراطية على القانون ٢ لسنة ١٩٦٣ فى شان نظام موظفى الدولة . وقد صدر هذا القانون محددا الواجبات التى تقع على عاتق العاملين بالدولة والتى مخالفاتها فسادا اداريا على النحو التالى :

١- على الموظف أن يقوم بنفسه بالعمل المنوط به وأن يؤديه بدقة وامانة وعليه أن يخصص وقت العمل الرسمى لأداء واجبات الوظيفة .

٢- لا يجوز للموظف أن يفضى بمعلومات أو ايضاحات عن المسائل التى ينبغى أن تظل سرية بطبيعتها أو بمقتضى تعليمات خاصة و يظل الالتزام بالكتمان قائما ولو بعد انفصال الموظف عن عمله .

٣- لا يجوز للموظف أن يؤدى اعمالا للغير بمرتب أو بمكافأة ولو فى غير أوقات العمل الرسمية . ويجوز أن يتولى الموظف بمرتب أو بمكافأة اعمال القوامة والوصاية والوكالة عن الغائبين إذا كان المشمول بالقوامة أو بالوصاية أو كان الغائب ممن تربطه به صلة قربى أو نسب إلى الدرجة الرابعة . وكذلك يجوز للموظف أن يتولى بمرتب أو بمكافأة النظارة على وقف ما إذا كان مستحقا فيه أو مشروطا له

النظر من الواقف أو الحراسة على الاموالالتى يكون شريكا أو صاحب مصلحة فيها أو مملوكة لمن تربطه به صلة قربى أو نسب لغاية الدرجة الرابعة و فى جميع الحالات يجب على الوظف اخطار الادارة أو المصلحة التابع لها بذلك و يحفظ الاخطار بملف خدمته .

٤- لا يجوز للموظف أن يجمع بين وظيفته وبين أى عمل اخر يؤديه بطريق مباشر أو غير مباشر إذا كان من شأن ذلك الاضرار بأداء واجبات وظيفته أو كان غير متفق مع مقتضياتها

البند الرابع : بعض حالات الفساد الادارى فى ليبيا :

حدد القسم الرابع من قانون الخدمة المدنية رقم ١٩ لسنة ١٩٦٤ الواجبات وحالات الفساد الاداريبالنسبة للموظفين العموميين على النحو التالى :

اولا : الواجبات :

يقع على عاتق الموظف العام الواجبات الآتية :

١- أن يؤدى العمل المنوط به بنفسه بدقة وأمانة وان يحافظ على مواعيد العمل الرسمى التى يحددها مجلس الوزراء وان يخصص اوقات العمل لأداء واجبات وظيفته . وان يطيع وينفذ الاوامر الصادرة اليه من رئيسه أو غيره ممن يكون له سلطة إصدار هذه الأوامر وان يقوم بواجباته وفقا للقوانين واللوائح والتعليمات التى تصدر إليه . ويجوز للرئيس تكليف الموظف بالعمل فى غير أوقات العمل الرسمية إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك .

٢- أن ينتسب أو يشترك داخل البلاد أو خارجها فى أية دورة تدريبية تقررهااو توافق عليها الحكومة لتحسين مستويات أداءه لعمله أو لرفع كفائته وانتاجه فى الخدمة العامة .

٣- أن يحسن معاملة رؤسائه وزملائه ومرؤوسيه وأفراد الجمهور .

٤- أن يتجنب القيام بعمل أو الظهور بمظهر لا يليق بشرف الوظيفة العامة أو يتعارض مع مقتضيات الواجب .

٥- أن يكتم الامور التى يطلع عليها بحك وظيفته إذا كانت سرية بطبيعتها أو كانت هناك تعليمات بكتمانها ويظل الإلتزام بالكتمان قائما ولو بعد انفصال الموظف العام عن عمله .

٦- أن يحول أثناء قيامه بوظيفته دون وقوع تجاوز للقوانين واللوائح والتعليمات النافذةاو اى اهمال فى تطبيقها أو اية مخالفة لها . وإذا وقع فى شئ من ذلك نتيجة تنفيذ أوامر صادرة إليه من رئيسه فإن الرئيس يتحمل مسؤلية تنفيذ هذه الأوامر التى يكون قد أصدرها كتابة .

٧- أن يقيم فى الجهة التى بها مقر وظيفته ولا يجوز أن يقيم بعيدا عنها الا لأسباب ضرورية يقدرها رئيس المصلحة . والا يتغيب عن عمله بدون مبرر أو إذن أو سبب مقبول.

٨- الا يحتفظ لنفسه باصل أو صورة أية ورقة من الأوراق الرسمية أو ينزع هذا الاصل أو يأخذ صورة منه من الملفات المخصصة لحفظه ولو كانت خاصة بالعمل المكلف به شخصيا الا بإذن كتابى من الوزير المختص .

٩- أن يقوم بغير ما تقدم ذكره من الواجبات الواردة فى الدستور والقوانين واللوائح الصادرة بمقتضاها المتعلقة بوظيفته وسلوكه الشخصى .

ثانيا :حالات الفساد الاداري :

١- الا يشتغل فى التجارة أو الصناعة أو أن يجمع بين العمل فى وظيفته وبين أى عمل أخر يؤديه بالذات أو بالواسطة لا يتفق مع مقتضياتها . وبوجه خاص الايكون له اى مصلحة فى مقاولات أو مناقصات تتصل بأعمال وظيفته وتنظم اللوائح الأحوال التى يجوز

فيها لذوى المؤهلات المهنية أو العلمية مزاولة هذه المهن فى غير اوقات العمل الرسمية .

٢- الا ينتمى اى حزب سياسى أو أن يشترك فى اجتماعات أو مظاهرات حزبية أو دعايات انتخابية .

٣- أداء اعمال لغير الحكومة والمؤسسات والهيئات العامة بمرتب أو مكافاة ولو فى غير اوقات العمل السمية وذلك مع مراعاة حكم الفقرة الاولى السابقة . ويجوز أن يتولى الموظف بمرتب أو بمكافأة اعمال القوانة أو الوصاية أو الوكالة عن الغائبين أو المساعدة القضائية إذا كان المشمول بالقوامة أو الوصاية أو الغائب أو المعين له مساعدا قضائيا ممن تربطه به صلة قربى أو نسب لغاية الدرجة الرابعة .
وكذلك يجوز للموظف العام أن يتولى بمرتب أو بمكافأة النظر على الوقف إذا كان مستحقا له أو مشروطا له النظر من الواقف أو كان الوقف مستحقا لمن تربطه به صلة قربى أو النسب إلى الدرجة الرابعة والحراسة على الاموال التى يكون شريكا فيها أو صاحب مصلحة فيها أو مملوكة لمن تربطه به صلة قربى أو نسب إلى الدرجة الذكورة .
وفى جميع الاحوال يجب على الموظف العام اخطار الوزارة التابع لها بذلك ويحفظ هذا الأخطار بملف خدمته .

٤- شراء أو استئجار بقصد الاستغلال عقارات أو منقولات مما تطرحه الحكومة فى الدائرة التى يؤدى فيها اعمال وظيفته إذا كان ذلك مما يتصل بها أو يحصل على امتياز حكومى .

٥- لعب القمار فى الأندية أو المحلات العامة أو الملاهى أو أن يضارب فى البورصات .

٦- أن يشترك فى تاسيس الشركات أو يقبل عضوية مجالس اداراتها أو اى منصب آخر فيها الا أن يكون مندوبا عن الحكومة .

٧- توسيط أحد فى أى شأن خاص بوظيفته أو أن يتوسط لأى شخص فى أى شأن من ذلك لا يمت إلى اختصاصه بصلة .

٨- التماس أو طلب أو أن يقبل رأسا أو بالوساطة بسبب وظيفته من اصحاب المصالح المتعلقة بوظيفته أو ذويهم هدايا أو منحا أو أن يقترض منهم نقودا .

٩- العمل محررا لأى جريدة مملوكة ملكا خاصا أو أن يساهم على اى وجه فى ادارتها أو فى اصدارها . ويجوز له أن ينش بامضائه مقالات فى الصحف عن الشئون العامة على أن يكون بعيدا عن السياسة و التشهير بالغير أو التهجم عليه أو النقد لاعمال الحكومة .

١٠- القيام باعداد أو توزيع أو نشر المقالات أو المنشورات ذات الصبغة الحزبية أو التوقيع على اية عريضة عامة فيها مهاجمة اعمال الحكومة أو أن يثير الناس للقيام بامر من هذه الأمور .

١١- مخالفة الاحكام والقواعد المالية أو الاهمال أو التقصير الذى يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو يترتب عليه مماطلة أو تسويف أو عدم امتثال أو رد على ملاحظات ديوان المحافظة.

١٢- القيام بغير ما تقدم من حالات للفساد الادارى والاعمال المحرمة بمقتضى الدستور والقوانين والأنظمة المقررة .

البند الخامس : بعض حالات الفساد الادارى فى المملكة العربية السعودية :

ونشير فى هذا المقام إلى احكام المرسوم الملكى رقم ٤٢ لسنة ١٣٧٧هـ الموافق ١٩٥٨م الخاص باصدار نظام الموظف العام فى المملكة العربية السعودية مع الاشارة إلى أن هذا المرسوم قد أورد امورا عامة من حالات الفساد الادارى التى يحظر على الموظفين العموميين ارتكابها وذلك على النحو التالى :

١- الاشتغال بالتجارة بطريق مباشر أو غير مباشرٍ ويشمل ذلك العمل بصفة رئيس أو عضو مجلس ادارة أو مدير أو مستشار أو موظف فى لحدى الشركات أو المحلات التجارية . ويستثنى من ذلك

الاشتغال بالمهن الحرة كالطب والهندسة وغيرها بشرط الحصول على تصريح كتابى من السلطة المختصة التى تملك حق التعيين وبشروط خاصة .

٢- استعمال سلطة الوظيفة ونفوذها لمصلحة الموظف الشخصية و على الموظف استعمال الرفق معاصحاب المصالح المتصلة بعمله واجراء التسهلات والمعاملات المطلوبة لهم فى دائرة اختصاصه .

٣- أن يقبل الموظف بالذات أو بالواسطة اية هدية أو اكرامية أو خلافها بقصد الاغراء من ارباب المصالح .

٤- أن يفشى أسرار وظيفته حتى بعد تركه الخدمة الا فى الأحوال المسموح بها نظاميا .

ان أن يترفع عن كل ما يخل بشرف الوظيفة و كرامتها سواء اكان ذلك فى محل العمل أو خارجه .

البند السادس : بعض حالات الفساد الادارى فى المملكة المغربية :

أشار القانون الأساسى للوظيفة العمومية الصادر به ظهير شريف سنة ١٩٥٨ إلى الواجبات الوظيفية التى يعد الاخلال بها من قبيل الفساد الادارى وهى على النحو التالى :

١- أحترم سلطة الدولة والعمل على إحترامها .

٢- حظر النشاط المربح بحيث يمتنع على الموظف أن ان يمارس بصفة مهنية أى نشاط يدر عليه دخلا ولا يزول هذا الخطر الا بمقتضى مقرر قرارا يصدره فى كل حالة على حده الوزير الختص بعد موافقة رئيس الوزراء ويجوز إلغاء هذا القرار فى أى وقت ولا يشمل هذا المنع إنتاج المؤلفات العملية أو الادبية أو الفنية على انه لا يجوز للموظفين أن يذكروا صفاتهم أو مرتباتهم الادارية بمناسبة نشر هذه المؤلفات الا بموافقة الوزير المختص .

٣- حظر اعمال المقاولات : حيث يمتنع على كل موظف مهما كانت وظيفته أن تكون له مباشرة أو بواسطة ما أو تحت اى إسم كان

فى مقاولة موضوعة تحت مراقبة الادارة أو المصلحة التى ينتمى اليها أو على إتصال ها مصالح من شأنها أن تمس بحريته .

٤- المسئولية عن أداء العمل : كل موظف كيفما كانت رتبته فى السلك الادارى مسئول عن القيام بالمهام التى عهد ها إليه كما أن الموظف المكلف بتسيير مصلحة من المصالح مسئول أمام رؤسائه عن السلطة المخولة له لهذا الغرض وعن تنفيذ الأوامر الصادرة عنه ولا يبرأ فى شئ من المسئوليات المنوطة بمرؤوسيه وكل هفوة يرتكبها الموظف فى تأدية وظيفته أو عند مباشرتها تعرضه لعقوبة تأديبية زيادة ن اقتضى الحال من العقوبات التى ينص عليها القانون الجنائى.

وعند متابعة أحد لموظفين من طرف الغير بسبب هفوة ارتكبها فى عمله يتعين على المجتمع العمومى أن يتحمل الغرامات المالية المحكوم عليه بها مدنيا .

٥- عدم إفشاء الاسرار : يلتزم كل موظف بكتم أسرار المهنة فى كل ما يخص الاعمال والاخبار التى يعلمها أثناء تأدية المهام الوظيفية أو بمناسبة مزاولتها ويمنع كذلك منعا كليا إختلاس أوراق المصلحة ومستنداتها أو تبليغها للغير بصفة مخالفة للنظام ولا يمكن أن يتجرد الموظف من هذا الالتزام الا بمقتضى قرار من الوزير الذى يتبعه .

البند السابع : المملكة الاردنية الهاشمية :

وفقا للنظام ٢٣ لسنة ١٩٦٦ بظام الخدمة المدنية فى المملكة الاردنية الهاشمية .

أولا: واجبات الموظفين :

١- القيام بنفسه بمتطلبات الوظيفة التى يشغلها وتخصيص جميع أوقات الدوام الرسمى لعمل منتج ويجوز تكليف الموظف بالعمل اكثر من ساعات العمل المحددة إذ اقتضت المصلحة ذلك .

٢- تنفيذ الأوامر والتوجيهات التى يصدرها إليه رؤسائه وتأدية واجباته بدقة وأمانة ونشاط فى اسرع وقت ممكن .

٣- تنمية المعلومات والخبرات لمارس صلاحياته وأداء واجباته .

٤- المشاركة فى رسم السياسة العامة التى تشرف دائرته المختصة على تنفيذها كلما طلب اليه ذلك .

٥- التمسك بالرأى الصائب فى تفسير السياسة العامة لدائرته المختصة وتطبيقها وتمثيل مصلحة الحكومة حسب أفضل ما يعرف .

٦- تخطيط عمله أو عمل القسم الذى يشرف عليه وتنظيمه بحيث يحدد أهداف العمل فى المواعيد المقررة .

٧- اختيار المساعدين اللذين يملكون القدرة على النمو وتحمل مسؤوليات أكبر وتشجيعهم ومساعدتهم على تنمية مواهبهم وكفاياتهم .

٨- تقييم عمل الموظفين التابعين له وسلوكهم وذلك بقصد تنسيب مكافأتهم وتقديرهم أو إتخاذ الاجراءات التأديبيةالحازمة بحقهم عندما لا يرتفع أدائهم بواجباتهم إلى المستوى المطلوب .

٩- المحافظة على مصالح الدولة وممتلكاتها وأموالها وعدم التفريط بأى حق من حقوقها .

١٠- تجنب الوقوع فى أية مخالفة أو خرق القوانين والأنظمة المعمول بها والحيلولة دون اى اهمال فى تطبيقها .

١١- التصرف بأدب وكياسة فى صلاته برؤسائه وزملائه ومرؤوسيه وفى معاملاته مع الجمهور والمحافظة فى جميع الأوقات على شرف الوظيفة وحسن سمعتها .

ثانيا : حالات الفساد الاداري :

١- أن يترك العمل أو أن يتوقف عنه لأى سبب من الأسباب دون إذن من رئيسه .

٢- أن ينقل أية معلومات رسمية اكتسبها فى أثناء الخدمة وبعد تركه العمل الا بإذن من الوزير المختص .

٣- أن ينتمى لأى حزب سياسى أو أن يتشيع له أو أن يشترك فى أية مظاهرات أو إضرابات أو أى اجتماعات حزبية أو سياسية أو دعايات انتخابية أو أن يعقد اجتماعات لانتقاد اعمال الحكومة أو أن يشترك بأية صورة من الصور فى أى نشاط يهدف إلى تحقيق تلك الغايات .

٤- أن يكون محررا لمطبوعات دورية أو يشترك بشكل مباشر أو غير مباشر فى إدارتها الا إذا كانت المطبوعات تصدرها دائرة من دوائر الحكومة .

٥- ان يوزع أية مطبوعات سياسية أو أن يوقع عرائض أو رسائل من شأنها النيل من سمعة الوظيفة وهيبتها .

٦- أن يحتفظ لنفسه بأية وثيقة أو مخابرة من الوثائق أو المخابرات الرسمية أو صورة أو نسخة منها .

٧- أن يفضى بأى معلومات أو إيضاحات عن المسائل التى ينبغى أن تظل سرية بطبيعتها أو صدرت بشأن سريتها تعليمات خاصة .

٨- أن يمارس بنفسه أية اعمال تجارية أو صناعية أو زراعية مما يؤثر على عمله الرسمى أو يتعارض معه .

٩- أن يقوم بنفسه أو يشترك بصفقات أو مضاربات تجارية بإسمه أو بأسماء أخرى .

١٠- أن يستغل الوظيفة وصلاحياته لمنفعة أو ربح شخصى .

١١- أن يقبل هدايا أو إكراميات منحا من أصحاب المصالح أو من ينتمى إليهم أو أن يقبل أية مساعدة مالية أو ما يقع تحت ذلك من أى شخص من الأشخاص الذين يملكون شركة أو مؤسسة تجارية مرتبطة بعقود أو معاملات مع دائرته المختصة أو أية دائرة حكومية اخرى للموظف علاقة بها .

١٢- أن يشترك فى مشترى أو بيع الطوابع البريدية واللوازم والمهمات والعقارات الحكومية أو أملاك الدولة بقصد الربح الشخصى أو المضاربة .

١٣- ان يقبل أى عمل خارج عن نطاق أعماله الرسمية الا بتصريح من مجلس الوزراء على الا تنشأ جراء ذلك العمل الجديد بداية عرقلة لاعمال الموظف الرسمية وإذا حصل على مبلغ ما نتيجة قيامه بعمل إضافى دون موافقة مجلس الوزراء للمجلس أن يسترد المبلغ لخزانة الدولة مع جواز ملاحقته تأديبيا .

١٤- أن يقبل تعيينه من قبل اية محكمة كحارس قضائى أو محكم دون موافقة الوزير المختص .

البند الثامن : حالات الفساد الادارى فى دولة الكويت :

أشار القانون المتعلق بالوظائف العامة المدنية رقم ٧ لسنة ١٩٦٠ إلى واجبات الموظفين العموميين وحالات الفساد الادارى على النحو التالى :

١- على الموظف أن يقوم بنفسه بالعمل المنوط به وأن يؤديه بدقة وأمانة وعليه أن خصص وقت العمل الرسمى لأداء واجبات وظيفته .

٢- تحدد مواعيد العمل بقرار من ديوان الموظفين و يجوز تكليف الموظفين بالعمل فى غير اوقات العمل الرسمية علاوة على الوقت المحدد له إذا اقتضت مصلحة العمل أو طبيعته ذلك .

٣- لا يجوز للموظف أن يؤدى اعمالا للغير باجر أو بدون اجر الا بالحصول على اذن كتابى من رئيس الدائرة .

٤- لا يجوز للموظف أن ينتمى إلى حزب سياسى أو أن يشترك فى اية دعاية حزبية .

٥- لا يجوز أن يكون للموظف مصلحة بالذات أو بالواسطة فى اعمال أو مقاولات أو منقصات أو عقود تتصل باعمال الدائرة التابع لها .

٦- لا يجوز للموظف أن يفضى بمعلومات عن المسائل التى ينبغى أن تظل سرية بطبيعتها وفقا لتعليمات خاصة ويظل التزام الموظف بكتمانها قائما حتى بعد انفصاله عن عمله .

٧- لا يجوز للموظف أن يحتفظ لنفسه بأصل أية ورقة من الأوراق الرسمية ولو كانت خاصة بعمل كلف به .

٨- لا يجوز للموظف بالذات أو بالواسطة أن يستأجر أراضى أو عقارات بقصد استغلالها فى الدائرة التى يؤدى فيها اعمال وظيفته إذا كان لهذا الاستغلال صلة بعمله .

٩- لا يجوز للموظف أن يوسط أحد فى أى أمر خاص بوظيفته ولا يجوز أن يتوسط لموظف أخر فى أى شأن من ذلك .

١٠- يجب على الموظف مراعاة أحكام الأمور المالية وفقا للقونين المعمول بها والتقيد فى انفاق الدولة فيما يتعلق تفرضه الأمانة والحرص عليها .

١١- كل موظف يخالف الواجبات المنصوص عليها فى هذا القانون أو يخرج عن مقتضى الواجب فى أداء أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر مخل بشرف الوظيفة يعاقب تأديبيا ولا يعفى الموظف من العقوبة إلا إذا ثبت أن ارتكابه المخالفة كان تنفيذا لأمر كتابى صادر إليه من رئيسه بالرغم من تنبيهه إلى ذلك كتابة وفى هذه الحالة تكون المسئولية على مصدر الامر .

البند التاسع : بعض حالات الفساد الادارى فى الجمهورية العراقية:

قام القانون ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المتعلق بالخدمة المدنية فى دولة العراق بصياغة الواجبات التى تقع على عاتق موظفى الدولة وحالات الفساد الادارى حال مخالفة البنود التى وردت فى المواد التى نص عليها أو فى حالة الخروج على مقتضى الواجب الوظيفى وذلك على النحو التالى :

اولا : الواجبات :

١- القيام بالواجبات المودعة إليه وفق القوانين واللوائح والأنظمة والتعليمات وامتثال الاوامر الصادرة من رؤسائه ضمن واجبات وظفته.

٢- كتم الأمور التى اطلع عليها بمقتضى وظيفته ويخشى ضرر الدولة أو الأشخاص من افشائها أو التى تم الايصاء اليه من قبل رؤسائه بكتمانها و لو بعد تركه الخدمة .

٣- الامتناع عن استغلال النفوذ الرسمى لتسوية المسائل الشخصية وعن إتيان أى فعل لا يأتلف مع شرف المهنة أو الوظيفة العامة اثناء قيامه بها أو خارجها بصورة علنية .

ثانيا : حالات الفساد الادارى :

١- الاستقراض لأكثر من نصف راتبه السنوى بدون اذن رئيسه والاشتغال بالاقراض بفائدة أو بالزراعة أو الصناعة أو المهن وجميع المعاملات الاخرى بقصد الاسترباح عدا الاشتراك بشركات المساهمة وايداع المبلغ فى المصارف وادارة وزراعة املاكه واراضيه و الاوقاف تحت توليته واراضى اصوله وفروعه واخوته وزوجه ومن كانوا تحت ولايته أو وصايته .

٢- ارتياد المحلات العامة التى لا تتناسب مع شخصية أو وظيفته.

٣- الاشتراك بالمزايدات الرسمية المكلف باجرائها والمناقصات على الاطلاق .

٤- لعب القمار على اختلاف أنواعه .

٥- الظهور بحالة سكر ظاهر فى المحال العامة .

٦- الانتماء إلى جمعية أو اندية سياسية و الاشتغال فى الأمور السياسية أو الحزبية ونشر مقالات سياسية فى الجرائد والمجّلات بامضاء صريح أو مستعار .

٧- أن يعين احد من أقربائه ممن كانوا من الدرجات الأولى والثانية والثالثة فى الوظائف التى تحت ادارته .

البند العاشر : بعض حالات الفساد الادارى فى دولة قطر :

ينظم القانون ٩ لسنة ١٩٦٧ أحكام الوظائف العامة فيما يتعلق بالواجبات وحالات الفساد الادارى.

اولا : فيجب على الموظف العام :

١- أن يقوم الموظف بنفسه بأداء العمل المنوط به وأن يؤديه بدقة وأمانة . وأن يخصص وقت العمل الرسمى لأداء واجبات وظيفته .

٢- يجب عليه مراعاة الأحكام المقررة .

ثانيا : ويحظر عليه ارتكاب أى من الأفعال الآتية التى تدخل فى تكوين ما يسمى بالفساد الادارى :

١- مخالفة الميزانية .

٢- مخالفة القواعد المالية المعمول بها .

٣- مخالفة قواعد المناقصات والمزايدات والمخازن والمشتريات .

٤- الاهمال أو التقصير الذى يترتب عليه ضياع حق من الحقوق المالية .

٥- أداء عمل للغير براتب أو أجر ولو فى غير أوقات العمل الرسمية الا فى أحوال استثنائية أو بناء على اذن خاص .

٦- الانتماء إلى احدى المنظمات أو الهيئات أو الاحزاب السياسية أو أن يعمل لحسابها أو يشارك فى الدعاية لها .

٧- افشاء الأمور السرية بطبيعتها أو طبقاً لتعليمات خاصة والتى اطلع عليها بحكم وظيفته ولو بعد ترك الخدمة .

٨- الاحتفاظ بأصل اية ورقة ولو كانت متعلقة بعمل كلف به .

٩- شراء عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطات القضائية أو الادارية فى الجهة الحكومية التى يمارس عمله بها .

١٠- مزاولة أية أعمال تجارية أو تكون ثمة مصلحة فى عقود أو اعمال أو مقاولات أو مناقصات تتصل باعمال وظيفته أو الجهة التابع لها .

ولنا ملاحظات عامة على نصوص مواد الخدمة المدنية فى القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة نوردها فيما يلى :

١- إذا كانت بنود الواجبات التى تقع على عاتق الموظف العام وحالات الفساد الادارى قد اختلفت فى صياغتها بين الايجاز والشرح بالتفصيل فانها تلتقى فى الاطار العام الذى يحدد الواجبات وحالات الفساد الادارى الذى قد يصيب أنظمة هذه الدول الادارية والذى يتمث فى الجوهر الذى يهدف إلى أداء العمل على اتم وجه والبعد بالموظف العام عن أن يقع فريسة لهذا النوع من الفساد الذى يشوب الأجهزة الادارية بالعطب .

٢- لم تقف تلك البنود عند الواجبات الوظيفية التى تتعلق بالوظيفة العامة مباشرة بل تناولت جانبا من حياة الموظف الخاصة وبصفة خاصة ما يرتكبه الموظف العام كفرد عادى من افعال تدخل فى اطار القوانين العقابية وما ذلك الا للصلة القوية بين الحياة العامة والحياة الخاصة للموظف العام .

٣- أن مشرعى هذه الدول قد اولوا اهتماما خاصا لقائمة حالات الفساد الادارى ومرجع ذلك هو سهولة تحديدها .

٤- أن هذه الحالات من الفساد الادارى التى قد تشوب اعمال و تصرفات الموظفين العموميين لم ترد فى هذه القوانين على سبيل الحصر و لكن على سبيل الأمثلة وما ذلك الا لان المشاكل الادارية فى تزايد مطرد وبشكل جديد الامر الذى يؤدى بالطبع إلى ضرورة مواجهتها بالعديد من القواعد والنظم القانونية المتطورة والمتجددة وفقا لتطور الاحداث .

٥- أن سبب الاختلاف فى الصياغة فى بنود حالات الفساد الادارى و الواجبات الوظيفية بين الدول المشار اليها يرجع إلى اختلاف الظروف المحلية والاقتصادية والسياسية لهذه الدول وما هو بالخلاف الكثير بل لا يعدوا أن يكون مجرد اختلاف لفظى .

٦- أنه إذا كانت الواجبات وحالات الفساد الادارى إلى تضمنتها مختلف البنود السابقة والقوائم سالفة الذكر تصدق بالنسبة إلى أى موظف فى أى بلد عربى كقاعدة عامة باعتبارها نتائج عامة مباشرة تترتب على أى مركز وظيفى فان بعض حالات الفساد وكذلك بعض الواجبات ذات طابع نسبى معنى انها قد تصدق على بعض الدول دون أن تسرى على لد عربى اخر ومن ذلك على سبيل المثال حالة الاشتغال بالأعمال السياسية والانتماء إلى الأحزاب السياسية المسموح بها و تحريم الانضمام إلى النقابات فهذه الحالة من الحالات تتعلق بالنظم السياسية لهذه الدول وبالتالى فان منها من يسمح بممارسة هذه الأمور ومنها ما يجرم ذلك أو يحظره بمقتض النصوص القانونية .

٧- حرصت القونين السابقة والتى تتعلق بنظام الوظيفة العامة والموظفين العموميين على تاكيد المعنى الجديد للوظيفة العام وهو انها وسيلة لا غاية . وأنها كما جاء فى اللائحة المصرية الخاصة بالعاملين فى الخدمة المدنية - تكليف للقائمين بها هدفها خدمة الموطنين تحقيقا للمصلحة العامة طبقا للقوانين واللوائح المعمول بها . وهذا الذى ذكرته المادة ٥٢ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ والذى ورد فى كلٍ من دستور ١٩٦٤ والدستور الحالى لسنة ١٩٧١ . وهو ما يعتبر الأساس الأكبر لواجبات الوظيفة العامة التى تقع على عاتق موظفيها فى الدول الحديثة على خلاف الحال قديما حيث كانت الوظيفة العامة ميزة لشاغلها غايتها السلطة لا الخدمة المدنية الموجهة إلى تسيير مصالح الأفراد وتسهيل الحصول عليها .

٨- تأثرت بعض قوائم تعداد الواجبات الوظيفية وحالات الفساد الادارى الخاصة ببعض الدول العربية إلى حد ما بمبادئ علم الادارة العامة التى بدأت تزدهر أخيرا وبالاخص فيما يتعلق بنظام العاملين المدنيين الأردنى والذى تضمن النص على تنمية المعلومات والخدمات الضرورية لممارسة صلاحياته وأداء واجباته والمشاركة فى رسم السياسة العام التى تشرف عليها دائرته المختصة على تنفيذها كلما طلب اليه ذلك وتخطيط عمله أو عمل القسم الذى يشرف عليه وتنظيمه بحيث يحقق اهداف العمل واختيار المساعدين الذين يملكون القدرة على النمو وتحمل مسئوليات أكبر وتشجيعهم ومساعدتهم على تنمية مواهبهم وكفاياتهم .

المطلب الثالث

الفساد الإدارى الذى يتعلق بأداء ونظام العمل الإدارى

إن اختيار الموظف العام يتم عن طريق قاعدة التخصص والتقسيم التى على أساسها يقوم كل موظف بعمل محدد يعين عليه ويكلف به. ومن هذا المنطلق لابد أن يقوم الموظف بالعمل المنوط به على اتم وجه من الوجوه وبمنتهى الدقة والأمانة فى مقابل المزايا المادية والأدبية المقررة لمنصبه . ولكن نظرا لاختلاف الظروف والملابسات التى يتم فيها العمل الحكومى بالمقارنة بالعمل الخاص فإن الموظف ليس حرا فى أن يؤدى عمله بالطريقة التى يرى أنها اكثر ملائمة بل يتعين عليه أن يسلك السبيل المحدد الذى تحدده القوانين واللوائح والتقاليد الحكومية والوظيفية التى تكون من مجموعها المركز النظامى الذى يشغله الموظف . وحالات الفساد الادارى التى تتعلق بأداء ونظام العمل متعدد ولا يمكن حصرها الامر الذى يجعلنا نجملها فيما يلى :

اولا : عدم أداء العمل وفقا للظروف الوظيفية .

ثانيا : عدم اطاعة الرؤساء فى العمل .

ثالثا : مخالفة ما يمليه واجب الولاء الوظيفى .

ونتناول هذه الحالت فى الفروع الثلاثة الاتية :

الفرع الأول

عدم أداء العمل وفقاً للظروف الوظيفية

أن عمل الموظف العام يتحدد بمقتضى القوانين واللوائح الداخلية وفقا لنوعه ودرجة الوظيفة . ويتسلم الموظف عمله هذا بناء على أداة قانونية صدر على أساسها قرار تعيينه وتسلمه العمل المنوط به . وليس هناك شرط يقيد من تلك الأداة القانونية الصادرة بتقليد الموظف العام لمهام منصبه . كما أنه ليس من الضرورى أن تحدد اختصاصات هذا المنصب أداة قانونية واحدة بل قد تستمد هذه الاختصاصات من الدستور كما هو الشأن بالنسبة إلى لرئيس الدولة والوزراء و المجالس المحلية . كما قد تستمد من القوانين الصادرة بشان التوظيف و العاملين المدنيين بالدولة مثل القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والقانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ والقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ التى تتعلق بالخدمة المدنية . وأيضاً قد تستمد هذه الاختصاصات من قبل اللوائح التنفيذية لهذه القوانين والتى تضع شروط تنفيذها واللوائح التنظيمية التى يصدرها الرؤساء المنوط بهم الاشراف على مختلف المرافق ومن التعليمات الداخلية التى تصدر بتسليم العمل بين الموظفين فى المستويات المتناظرة وغيرها . والسائد فى مصر وفى معظم دول العالم أنه قلما تتاح الفرصة للموظف العام بأن يحيط علما بجميع تفاصيل العمل الادارى المنوط به وذلك تأسيساً على أن الوظيفة العامة هى مهنة ينقطع لها الموظف ويتنقل فى ارجاء الجهاز الادارى منذ بدء تعيينه وإلى انتهاء خدمته فيشغل العديد من المناصب التى تفتقد للصلة بينها فى كثير من الأحيان وهو يعتمد فى أداءه لعمله على التقليد والمحاكاة دون أن يكلف نفسه عناء البحث بين

طيات النصوص لصعوبة ذلك من جهة ومن جهة أخرى عدم وجود الوقت الكافى لاتاحة هذه الفرصة لديه . كما أن التطور السريع فى البناء الادارى وانشاء أجهزة أخرى وادماج بعض الوزارات والغاء بعضها والتقليص من اختصاصات احداها ، كل ذلك يؤدى إلى جعل عملية المتابعة شاقة بالنسبة إلى معظم موظفى الدولة الذين تنقص غالبيتهم الثقافة القانونية و الادارية . ولهذا فان الغموض فى الاختصاصات الوظيفية و تداخلها يعد اكثر المشاكل التى عنى علماء علم الادارة العامة بالاهتمام بها و المناداة بمواجهتها عن طريق وصف الوظائف العامة وترتيبها ووضع الحدود الفاصلة بين الاختصاصات المختلفة (١) . وبالتالى كان هناك ضرورة فى الاستعانة بمبادئ علم الادارة عند صياغة النصوص التى تتعلق بالتنظيم الادارى وبتحديد الاختصاصات وممارستها و العمل على تدريب العاملين فى فترات دورية على افضل الاساليب لممارسة مهام مناصبهم والا يترك ذلك للرؤساء القدامى الذين يقدسون الروتين التقليدى والتقاليد العتيقة والتى تقف حجر عثرة فى سبيل التطور ومتابعة مقتضيات العصر . وعلى ذلك فان تناولنا لهذا المجال سيكون بعرض حالات الفساد الادارى التى هى فى ذات الوقت خروجا على مقتضى الواجب الوظيفى الثابت فى مماسة العمل الادارى وذلك على التفصيل التالى:

اولا : عدم قيام الموظف بأداء عمله :

فالاختصاص الذى تعطيه القوانين و اللوائح لاحد موظفى الدولة هو اختصاص شخصى . وبالتالى فعلى الموظف العام أن يمارس اختصاصه بنفسه والا يفوض فيه أو يحل محله غيره فى منصبه الا إذا اجاز المشرع ذلك صراحة . وكل تصرف على خلاف هذا يؤدى إلى عده من قبيل الفساد الادارى المرتكب من قبل الموظف العام والذى

---

(١) انظر: د / سليمان محمد الطماوى –مبادئ علم الادارة العامة– ط ٥ سنة ١٩٧١.

يعرضه للمسائلة القانونية والتأديبية . بالاضافة إلى بطلان التصرف ذاته . على أن الموظف إذا ما قام بعمل غير العمل المنوط به سواء من تلقاء نفسه عن طريق التطوع أو خطأ أو بناء على امر رئيس تجب طاعته فإنه ملزم بان يؤديه على افضل وجه والا كان مسئولا عن ذلك.

ثانيا : عدم قيام الموظف بالعمل الموكول له فى الوقت المخصص لذلك :

فإذا كانت اللوائح والتعليمات توجب ساعات معينة للعمل واخرى للراحة فإن ذلك لا يعنى أن الموظف حر فى استعمال الاوقات غير المخصصة للعمل حيث أن القاعدة العامة هى أن وقت العامل كله مخصص لواجبات منصبه وأن تحديد ساعات العمل هو مجرد اسلوب للتنظيم ولقد اتجهت المحكمة الادارية العليا إلى تطبيق هذا المبدأ فى العديد من احكامها ومن ذلك على سبيل المثال قولها" الاصل أن يكرس الموظف كامل وقته لاداء واجبات وظيفته ، اى أن ينقطع لها ، سواء فى وقت العمل الرسمى أو فى غير الوقت المعين له . فلا يقوم فى وقت فراغه باى عمل اخر (حكم صادر فى ٣١ يناير سنة ١٩٥٩ س٤ ص ٦٧٠) . وإذا كانت قوانين التوظف لا تشير إلى هذا الواجب صراحة فإن عدم النص لا يعنى عدم الالتزام به من قبل العامل ومن ذلك قضاء المحكمة الادارية العليا فى قضية تتلخص وقائعها فى أن احد عمال السكك الحديدية اتهم بالعمل وقت فراغه باجر واستند فى دفاعه إلى أنه لا يوجد فى لوائح المهنة أو لوائح عمال اليومية نص يمنعهم من مزاولتهم اعمالا اخرى فى غير الاوقات المخصصة للعمل على عكس ما ورد بالنسبة للموظفين . الأمر الذى ردت عليه المحكمة الادارية والادارية العليا بأن الموظفون والعمال سواء من حيث القانون والمعاملة الوظيفية وبالتالى عليهم واجب الانقطاع وتكريس الجهد للوظيفة العامة والنأى عما يتنافى مع كرامتها (حكم صادر فى ١٢ يونيه سنة ١٩٦٥ س١٠ ص ١٦٢٢) وقد ترتب على واجب التفرغ لاداء العمل الحكومى النتائج التالية :

١- أن الادارة تستطيع أن تكلف الموظف بأى عمل يدخل فى اختصاصه أو فى غير اختصاصه إذا اقتضى الأمر ذلك وليس له أن يمتنع عن تنفيذ هذا الامر مادام قادرا على الوفاء بالواجب . واستنادا إلى ذلك فقد أيدت المحكمة الادارية العليا القرار الصادر بالعقاب ضد المدرس الذى طلبت منه المدرسة بانجاز تصحيح أوراق بعض الامتحانات فى ميعاد معين ولكنه رفض ذلك بحجة أن الوقت المخصص للتصحيح يصادف أيام عيد من الاعياد الرسمية وذهبت إلى أن نكوصه عن الوفاء بالعهد مظهر واضح للاستخفاف بالواجب وعدم الحرص على التعاون مع المدرسة فى سرعة انجاز التصحيح الامر الذى يجعل الجزاء محمولا على سببه (حكمها الصادر فى ٣ يونيه سنة ١٩٦١ س٦ ص١٢٢١) .

وكذلك اتجهت إلى شرعية العقاب الموقع على أحد الاطباء لرفضه تسلم الدواء بحجة أن ذلك عمل الحكيمة وذهبت إلى القول ما كان للمدعى بعد أن ابدى وجهة نظره أن يعترض على ما استقر عليه رؤسائه فى هذا الشأن وأن يمتنع عن تنفيذه , ذلك أن المنوط به توزيع الاعمال على الموظفين هو الرئيس المسئول عن سير العمل بحسب التدرج الادارى إذ لو ترك للموظف أن يختار ما يشاء من أعمال يرتاح اليها ورفض منها ما يرى انه لا يتفق مع ما يجب أن يكون وفقا لتقديره لاختل النظام الوظيفى وتعرضت المصلحة العامة للخطر وحتى لو صح أنه كان لوجهة نظر المدعى أساس تستند إليه لتعين بعد أن نبهه رئيسه كتابة أو يمتثل لأوامر هذا الرئيس باستلام الأدوية وقد تكفل القانون بحماية الموظف فى مثل هذه الحالة بأن نقل المسئولية فى حالة ثبوت حالة الفساد - إلى مصدر الامر - (حكمها الصادر فى ٢ مارس سنة ١٩٦٨ س١٢ ص ٦٣٧) .

٢- وإذا كانت القوانين واللوائح تجيز منح الموظف أو العامل أجرا عن العمل الذى يؤدى فى أوقات اضافية فإن ذلك مشروط بأن يثبت أن

حجم العمل لا يمكن انجازه فى الوقت الرسمى وأن ثمة اعتمادا يسمح بدفع الاجر الاضافى والا كلف الموظفون فى حدود طاقاتهم بطبيعة الحال بانجاز اعمالهم سواء فى الوقت الرسمى أو غير الرسمى . والى هذا اتجهت المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر فى ١١ يناير سنة ١٩٥٨ س٣ ص ٤٨٦ حيث تقول الاصل أن يخصص الموظف وقته وجهده فى الحدود المعقولة لأداء واجبات وظيفته وأن يقوم بنفسه بالعمل المنوط به فى أوقاته الرسمية أو إلى يكلف بأداءه ولو فى غير هذه الأوقات علاوة على الوقت المعين لها متى اقتضت مصلحة العمل ذلك والقاعدة الاساسية التى تحكم استحقاق العامل اجرا عما جاوز أيام العمل الرسمية هو وجوب التزام حدود الاعتمادات المالية المقررة لذلك فى الميزانية فإن وجدت هذه الاعتمادات منح الاجر .

٣- أن الأجازات غير المرضية بطبيعة الحال هى من المجالات التقديرية للادارة بمعنى منح العامل اجازة ولو استوفى شروطها منوط بتقدير الادارة وترخصها حسب ظروف العمل و فى حدود عدم التعسف فى استعمال هذه السلطة .

٤- حرص المشرع فى القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ والقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الخاصين بالعاملين المدنيين بالدولة وقانون القطاع العام على خطورة التغيب عن العمل بدون عذر أو سبب مقبول وعده من حالات الفساد الادارى الخطيرة الشأن بالنسبة لفاعلية العمل وانجازه وعلى وجه الخصوص المؤسسات الانتاجية . وقد استقرت أحكام القضاء الادارى على اعتبار الغياب بلا استئذان سابق وعذر مقبول سببا للمسائلة التأديبية . ولا يقتصر معنى الغياب على الانقطاع عن الحضور فى اوقات العمل الرسمية بل يشمل الانصراف من مق العمل بدون اذن والتخلف عن الحضور فى أوقات العمل غير الرسمية (قضاء ادارى فى ١٠ فبراير سنة ١٩٦٠ س١٤ ص ٢١٩) . كذلك فإن تغيب الموظف مدة أطول من المصرح بها له يستوجب المسائلة التأديبية

و لو كان يستحق أجرة اعتيادية أكثر مما صرح له به (قضاء ادارى ١٠ فبراير سنة ١٩٥٥ س٩ ص ٢٨٩) . ولهذا أيضاً فإن القاعدة المستقرة أن الاستقالة التى تعنى رغبة العامل فى التخلى عن العمل نهائيا لا تنتج أثرها الا بقبولها من قبل الادارة . ومن ثم يتعين على العامل المستقيل أن يتابع عمله حتى يخطر بقبول استقالته . كذلك فإن من أكثر حالات الفساد الادارى خطورة الاضراب عن العمل ولاسيما الاضراب الايجابى الذى يصحبه أفعال تحطيم الأدوات والآلات الخاصة بالمنشآت والمصانع لأن الاضراب بشكل عام فيه معنى التعطيل العمدى للمرافق العامة والمصالح المختلفة . ولكن نظرا للتطورات الاجتماعية التى سادت العالم فى اعقاب المد الاشتراكى وعلى نقيض المذهب الرأسمالى فإن الدول قد وقفت من الاضراب مواقف متباينة :

فبعض دساتير الدول قد جعلت من الاضراب حقا دستوريا لجميع العاملين سواء فى القطاع العام أو الخاص كما هو الشأن فى معظم الدول الغربية مثل الدستور الفرنسية الصادر فى سنة ١٩٥٨ . بينما نحت دول أخرى نحو تجريم الاضراب وأخرى قد اغفلت النص على معالجة هذا الأمر صراحة . ولقد جرت دساتير ما قبل الثورة وبعدها على اغفال النص على حق الاضراب سواء بالاباحة أو بالتجريم ولهذا تدخل المشرع المصرى وجرم الاضراب بالنص فى قانون العقوبات على كونه جريمة جنائية يقدر لها العقاب ويسرى ذلك على كافة العاملين بالدولة سواء فى الحكومة بمعناها الضيق أو بمعناها الواسع بل فى سائر المشروعات ذات النفع العام وذلك بمقتضى المادة ٣٧٤ من قانون العقوبات المصرى المعدلة بالقانون رقم ٢٤ الصادر سنة ١٩٥١ والتى نصت على أن يحظر على المستخدمين والاجراء الذين يقومون بخدمة عام أو بالخدمة فى المرافق العامة أو بعمل يسد حاجة عامة ولو لم يكن موضوعا لها نظام خاص أن يتركوا عملهم أو يمتنعوا عنه عمدا . وتجرى فى شأنهم جميع الأحكام

المبينة فى المادتين ١٢٤ و ١٢٤ مكرر وتطبق عليهم العقوبات المنصوص عليها فيهما على هؤلاء المستخدمين والاجراء وعلى المحرضين والمشجعين والمجندين والمذيعين على حسب الأحوال .

وبهذا النص القاطع لم يصبح الاضراب فى صورة فردية أو جماعية مجرد جريمة تأديبية بل أصبح جريمة جنائية فى ذات الوقت ومن ثم فإن من يمتنع عن العمل ولو لم تتجه نيته إلى الاضراب قد يعرض نفسه للمسئولية الجنائية فضلا عن المسئوليتين المدنية والتأديبية .

أما إذا اباح الدستور الاضراب وجعله حقا من الحقوق والحريات التى للمواطنين جميعا فإنه لا يمكن تحريم الاضراب بصفة عامة والا كان القانون الذى حظر فعل الاضراب قانون غير دستورى . ولكن تقرير حق الاضراب فى صلب الدستور لا يمنع المشرع أو الادارة عن تنظيمه على أساس أن كل حق لابد من تنظيم ممارسته . وهذا ما أشارت إليه صراحة مقدمة دستور سنة ١٩٤٦ فى فرنسا إذ علقت ممارسة الحق على قانون ينظم الاضراب ولكن هذا القانون لم يصدر آنذاك وصدرت بدلا منه بعض القرارات الادارية التى طرحت شرعيتها على القضاء وقرر بخصوصها الاحكام الآتية :

(أ) من حق الحكومة أن تحرم الاضراب فى بعض الحالات وأن تضع قيودا على الالتجاء إليه حينما يكون من شأنه أن يلحق ضررا خطيرا بالمنشآت أو بالنشاط الحكومى أو الأدوات اللازمة للسلطات العامة (حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ٢٦/١٠/١٩٦٠ المجموعة ص ٥٦٧ فى احدى قضاياه) .

(ب) ولا يقتصر استعمال تلك السلطة على الحكومة بالمعنى الضيق بل يشمل الوزراء و رؤساء المرافق العامة .

(ج) يمكن أن تصدر الأوامر المتضمنة للحظر السابق فى صورة لوائح أو فى صورة منشورات موجهة إلى الموظفين .

(د) الموظف الذى يسئ استعمال حق الاضراب يستحق الجزاء التاديبى ولكن الاضراب لا يحرم الموظف من ضمانات التأديب .

٥- لا يستطيع العامل أن يجمع بين وظيفته وبين عمل خاص أو حكومى الا باذن الادارة مسبقا .

(ا) وبالنسبة إلى الحكومة أو الأشخاص العامة الأخرى فالأمر واضح ولا يستطيع العامل أن يعين فى وقت واحد فى وظيفتين ولما كانت الاستثناءات فى ظل هذا الحظر متعددة وكانت فرص العمل محدودة لا سيما بعد أن سارت مصر على مبدأ العمالة الكاملة فقد اصدر المشرع القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٦١ الذى نص على « لا يجوز أن يعين أى شخص فى أكثر من وظيفة سواء فى الحكومة أو فى المؤسسات العامة أو فى الشركات أو فى الجمعيات أو فى المنشآت الأخرى » وقد فسرت الجمعية العمومية ذلك الحظر بقولها استقر رأى الجمعية على أن المقصود بالوظيفة فى حكم القانون ١٢٥ لسنة ١٩٦١ قيام شخص بعمل دائم يدخل فى نشاط احدى الهيئات المشار اليها ومن ثم يخرج عن نطاق الحظر المنصوص عليه ، ندب الشخص للعمل لدى جهة أخرى غير التى يعمل بها اصلا أو الترخيص له فى العمل موقوته . كما يخرج عن نطاق هذا الحظر عضوية مجالس ادارات المؤسسات العامة والشركات واللجان . إذ لا يعتبر ذلك شغلا لوظيفة مادامت أى من هذه المناصب لا تدخل فى التنظيم الادارى للهيئة أو المؤسسة أو الشركة . وهذا التفسير الذى أوردته الفتوى يؤكد أن قانون الوظيفة الواحدة هو قانون كاشف وليس منشئا . فالنصوص التى أوردناها فيما سلفا بما فيها المادة ٥٢ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ صريحة فى منع العامل من أن يجمع بين عمله وبين وظيفة أخرى وهو مبدأ مستقر فى الفقه والقضاء . ولكن يرد على هذا المبدأ استثناءات كثيرة من أهمها :

- الندب لممارسة عمل أخر فى غير أوقات العمل الرسمية .
- الاعارة أو الندب كل الوقت لممارسة مهام منصب اخر غير المنصب الأصلى . مع العودة إلى المنصب الأصلى عند انتهاء فترة الاعارة أو الندب الكلى .

– جواز شغل بعض المناصب فى المجالس كالمجالس المحلية عن طريق الانتخاب أو الاختيار بجوار المنصب الاصلى وعضوية اللجان المختلفة .

– السماح لبعض العاملين من تخصصات معينة بممارسة أعمالهم فى غير اوقات العمل الرسمى كالاطباء و المهندسين و المحاسبين وأساتذة كلية الحقوق . وفى جميع هذه الحالات يتعين على الموظف العام أو العامل أن ينجز عمله الاصلى اولا ولا يشفع له فى التأخير اشتغاله بالأعمال الاضافية المسموح له بمزاولتها مأجورة كانت أو غير مأجورة .

وفى الحالات التى التى يسمح فيها للموظف العام بالعمل فى احدى الجهات الحكومية إلى جوار منصبه فانه يسأل لا عن الأخطاء التى يرتكبها فى عمله الأصلى فحسب بل يسأل أيضاً عن اخطائه فى الجهات الأخرى . وقد طبقت ذلك المحكمة الادارية العليا فى أحكامها ومنها الحكم الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٦٧ س١٣ ص٢١٥ فى قضية تتلخص وقائعها فيما يلى « عين موظفين من موظفى وزارة الخزانة والاقتصاد حارسين على مؤسسة خاصة ونسبت إليهما أعمال غير مستقيمة فى أثناء أداء مهمة الحراسة فقدما إلى المحكمة التأديبية المختصة لمحاكمتهما عما نسب إليهما فقدت بعدم الاختصاص استنادا إلى أن العمل فى الحراسات على أموال رعايا الدول المعادية لا يعد عملا فى الحكومة أو فى مؤسسة عامة أو هيئة عامة أو شركة أو منشأة و انما يعتبر العاملون فى الحراسات وكلاء عمن فرضت الحراسة على أموالهم فيسألون عن تقصيرهم مدنيا أو جنائيا حسب الأحوال ولا يسألون تاديبيا » . ولكن المحكمة الادارية العليا رفضت بحق اقرار هذا المبدأ وألغت الحكم مقررة المبدأ العام من المخالفات التاديبية ليست محددة حصرا ونوعا فلا يشترط لمؤاخذة الموظف تأديبيا عما يقع منه خارج نطاق الوظيفة أن يكون منطويا على

انحراف فى طبعه وخلقه على وجه يؤثر تأثيرا مباشرا فى كيان وظيفته واعتبارها بل يكفى أن يصدر منه ما يمكن أن يعتبر مناقضا ومتعارضا مع الثقة الواجبة فيه والاحترام المطلوب له لما ينطوى عليه ذلك من خروج على مقتضات الوظيفة وما تتطلبه من بعد عن مواطن الريب و عن كل ما يمس الامانة والنزاهة .

(ب) قيام الموظف بمزاولة اعمال التجارة :

وتظهر اهمية هذه الحالة من حالات الفساد الادارى فى أن الحظر الذى يتمثل فى منع مزاولة العامل لاعمال مربحة فى أوقات فراغه يؤدى إلى أن تكون الوظيفة العامة هى محور اهتمام الموظف العام وشغله الشاغل . وتجمع النصوص - لذلك - على عدم اتاحة الفرصة للموظف العام بمزاولة أعمال التجارة إلى جوار اعمال الوظيفة . ورغم نص المشرع على هذا الحظر باستمرار فى كافة قوانين التوظف الا أن ذلك يقتصر على قيام الموظف بممارسة الأعمال التجارية المتعارف عليها فى القانون التجارى ولا يمنع ذلك من اتجاه الموظف إلى استثمار أمواله بما لا يندرج فى نطاق القانون التجارى . ولهذا اتجهت المحكمة الادارية العليا فى حكمها الصادر فى ٢٦ ابريل سنة ١٩٦٠ س٥ ص٨٥٤ إلى القول « أن توظيف المال ليس بذاته منافيا لواجبات الوظيفة العامة ومن ثم فإن القرار المطعون إذا قضى ببراءة المدعى من المخالفة المسلكية المنسوبة إليه يكون قد أصاب الحق فى النتيجة التى انتهى إليها ذلك لأن تملك الموظف لسيارة أو حصة فيها ليس بذاته عملا تجاريا ان لم يقترن بنشاط خاص يضفى على هذا العمل وصفا تجاريا طبقا لمفهوم القانون التجارى ما دام لم يثبت من الأوراق أن المدعى قد ساهم بنشاط فى شركة تجارية أو اتى عملا اخر قد يعتبر عملا تجاريا وفقا لقانون التجارة . كما أن عضويته لمكتب الانطلاق ليس عملا تجاريا ولا يضر بواجبات الوظيفة » . كما ذهبت فى حكمها الصادر فى ١٢ يونيه سنة ١٩٦٥ س١٠ ص ١٦٢٢ إلى القول

« أن العمل التجارى يجب أن يتحقق فيه مواصفات القانون التجارى ومن أوضحها أن يكون فيه الربح . وقد ثبت أن العامل كان يشرف على محل صديق له مسجون معاونة له ولاسرته ومن ثم فلا يكون قد ارتكب مخالفة . ولقد راعى المشرع فى تحريمه اشتغال العاملين بالتجارة أنها فضلا عن تعارضها مع مبدأ التفرغ الوظيفى تعرض العامل لمخاطر غير محدودة إذا ما توقف عن الدفع و اشهار افلاسه .

ايضا فإن المشرع قد أورد فى نص المادة ٥٢ حظرا عاما يتمثل فى عدم السماح للعامل بأن يؤدى اعمالا للغير باجر أو بدون اجر أو بمكافأة فى غير أوقات العمل الرسمية إلا بإذن من الوزير المختص أو من يمارس سلطاته ثم نصت على استثناءات محددة من هذا الأصل العام كما حظرت المادة ٥٣ على العاملين ممارسة مجالات محددة من الاستثمار . وهذه المجالات هى :

١- أن يشترى عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطات القضائية أو الادارية للبيع إذا كان ذلك يتصل بأعمال وظيفته .

٢- أن يزاول أية اعمال تجارية وبوجه خاص أن يكون له مصلحة فى اعمال المقاولات أو المناقصات وتتصل بأعمال وظيفته .

٣- ان يشارك فى تأسيس الشركات أو يقبل عضوية مجالس إدارتها أو أى عمل فيها الا إذا كان مندوبا عن الحكومة أو المؤسسات العامة أو وحدات الادارة المحلية أو كان ذلك بالترخيص من الجهة المختصة .

٤- أن يستأجر أراضى أو عقارات بقصد إستغلالها فى الدائرة التى يؤدى فيها اعمال وظيفته إذا كان لهذا الاستغلال صلة بعمله .

٥- ان يضارب فى البورصات .

أما إذا كان الاستثمار فى مجالات القانون التجارى جاز للموظف الاشتغال به بصفة عامة .

، أن العمل التجارى يجب أن يتحقق فيه مواصفات القانون التجارى ومن أوضحها أن يكون فيه الربح . وقد ثبت أن العامل كان يشرف على محل صديق له مسجون معاونة له ولاسرته ومن ثم فلا يكون قد ارتكب مخالفة . ولقد راعى المشرع فى تحريمه اشتغال العاملين بالتجارة أنها فضلا عن تعارضها مع مبدأ التفرغ الوظيفى تعرض العامل لمخاطر غير محدودة إذا ما توقف عن الدفع و اشهار افلاسه .

ايضا فإن المشرع قد أورد فى نص المادة ٥٢ حظرا عاما يتمثل فى عدم السماح للعامل بأن يؤدى اعمالا للغير باجر أو بدون اجر أو بمكافأة فى غير أوقات العمل الرسمية إلا بإذن من الوزير المختص أو من يمارس سلطاته ثم نصت على استثناءات محددة من هذا الأصل العام كما حظرت المادة ٥٣ على العاملين ممارسة مجالات محددة من الاستثمار . وهذه المجالات هى :

١- أن يشترى عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطات القضائية أو الادارية للبيع إذا كان ذلك يتصل بأعمال وظيفته .

٢- أن يزاول أية اعمال تجارية وبوجه خاص أن يكون له مصلحة فى اعمال المقاولات أو المناقصات وتتصل بأعمال وظيفته .

٣- ان يشارك فى تأسيس الشركات أو يقبل عضوية مجالس إدارتها أو أى عمل فيها الا إذا كان مندوبا عن الحكومة أو المؤسسات العامة أو وحدات الادارة المحلية أو كان ذلك بالترخيص من الجهة المختصة .

٤- أن يستأجر أراضى أو عقارات بقصد إستغلالها فى الدائرة التى يؤدى فيها اعمال وظيفته إذا كان لهذا الاستغلال صلة بعمله .

٥- ان يضارب فى البورصات .

أما إذا كان الاستثمار فى مجالات القانون التجارى جاز للموظف الاشتغال به بصفة عامة .

ولابد أن يقوم العامل بممارسة مهام وظيفته فى المكان المعد لذلك فى أى من جهات الدولة المختلفة وفى أى مكان . ويعد ذلك من مقتضيات تنظيم العمل الحكومى وحسن سيره . وبالتالى فإن على الموظف الخضوع لأى من قرارات النقل النوعى أو المكانى التى تصدر عن الادارة فى هذا الشأن . وللادارة مطلق الحرية التقديرية فى ذلك تمارسه وفقا لمقتضيات سير المرافق العامة . ولهذا فقد جرى القضاء على عدم التعرض لقرارات الادارة بنقل العاملين ما لم يتخذ النقل صورة عقوبة مقنعة تقوم الادارة بتوقيعها على العامل بها . ومخالفة ذلك من قبل العامل يؤدى إلى انطباق وصف الفساد الادارى لديه وبالتالى يخضع للمسائلة التأديبية . ولكن بالنظر إلى تفاوت درجات العمران ووجود اماكن نائية لاتزال بعيدة عن مظاهر التحضر نتيجة تركيز الحكومات المتتالية على المدن الكبرى فى الماضى القريب وترك القرى دون النظر إليها بعين الاهتمام فإن ذلك يدفع موظفى الدولة إلى الهروب من الخدمة فى الاقاليم النائية والتمسك بالمدن والتحايل على ذلك بكل السبل . وخلاصة ما سبق أن عدم قيام الموظف العام بأداء العمل المسند إليه وفقا لمقتضيات وظيفته يؤدى إلى عده ارتكب احدى حالات الفساد الادارى .

ومسئولية العامل أو الموظف عن أداء العمل المعهود به إليه إنما تتوقف على طبيعة ونوعية العمل وعلى الاختصاصات المتروكة له . وبتعبير أدق أن هذه المسئولية تتحدد بالنظر لما إذا كانت اختصاصات الموظف العام مقيدة ام تقديرية . فإذا كان اختصاصه مقيدا ولا حرية له فى التصرف بل عليه أن يؤدى عمله طبقا لتعليمات محددة فان مسئوليته فى هذه الحالة تنحصر فى مدى احترامه لما لديه من تعليمات وتصير سلطة التأديب كسلطة القاضى الجنائى من ناحية النظر إلى مدى التطابق بين النص أو التعليمات وبين ما قام به الموظف من عمل فى الاطار المكانى والزمانى والنوعى المخصص له .

أما إذا ما كان اختصاص الموظف تقديريا وكانت الاختصاصات الموكولة إلى العامل تقديرية فإن مسائلة العاملين فى هذه الحالة لا تكون بذات الدقة والصرامة المعهودة بالنسبة لممارسة الاختصاصات المقيدة حيث يشترط لتوافر مسئولية الموظف عندما يقوم باختصاصات تقديرية أن يثبت قبله خطأ جسيما و بسوء نية كرغبة فى التشفى والانتقام أو الايذاء أو افادة نفسه بفوائد غير مشروعة . وقد أشارت المحكمة الادارية العليا إلى ذلك بقولها ليس خلافا فى مسألة فنية مما لا يؤاخذ عنه الموظف تأديبيا بل هو مخالفة واضحة لنصوص القانون الصريحة والقاعدة انه لا اجتهاد مع صراحة النص . أما اختلاف الرأى الذى لا يحاسب عنه الموظف فيكون فى المسائل الفنية التى تحتمل أكثر من رأى وتختلف فيها وجهات النظر أما لغموض النص الذى يحكمها أو لعدم وجود نص أصلاً ... كما قضت بمسئولية مأمور الضرائب لأنه قصر فى فحص دفتر ممول وأن هذا الخطأ من قبيل الاهمال والتقصير الذى من شأنه أم يؤدى إلى ضياع حق من الحقوق المالية للدولة .. ففحص دفاتر الممولين فى الفترات المحددة يعتبر اختصاصا محددا ويسأل الموظف عن عدم اجرائه بمجرد تحقق حالة الفساد . أما لو أخطأ المأمور فى ربط الضريبة على أحد الممولين على خلاف فى تطبيق النصوص فإن الخطأ فى هذه الحالة يندرج فى نطاق الاختصاص التقديرى الذى يوزن بمراعاة الاعتبارات السالفة الذكر . وبالتالى فإنه لا تثور صعوبة تذكر بصدد المسئولية عن الاختصاصات المقيدة و لكن تظهر هذه الصعوبة بصدد الاختصاصات التقديرية لما يحيط بها من اعتبارات استنادا إلى أن ما يعد خطأ موجب للمسئولية فى ظروف معينة قد لا يكون كذلك فى ظروف وملابسات أخرى وفى هذا تتجه المحكمة الادارية العليا إلى القول « بأن رجال التعليم وهم الذين يقومون على تربية النشئ يجب أن يكونوا فوق مستوى الشبهات والريب وينبغى عليهم أن يتحلوا

[illegible] اختصاص الموظف تقديريا وكانت الاختصاصات [illegible] التقديرية فإن مسائلة العاملين فى هذه الحالة لا [illegible] الدقة والصرامة المعهودة بالنسبة لممارسة الاختصاصات المقيدة حيث يشترط لتوافر مسئولية الموظف عندما يقوم بالاختصاصات التقديرية أن يثبت قبله خطأ جسيما و بسوء نية كرغبة فى التشفى والانتقام أو الايذاء أو افادة نفسه بفوائد غير مشروعة . وقد أشارت المحكمة الادارية العليا إلى ذلك بقولها ليس خلافا فى مسألة فنية مما لا يؤاخذ عنه الموظف تأديبيا بل هو مخالفة واضحة لنصوص القانون الصريحة والقاعدة انه لا اجتهاد مع صراحة النص . أما اختلاف الرأى الذى لا يحاسب عنه الموظف فيكون فى المسائل الفنية التى تحتمل أكثر من رأى وتختلف فيها وجهات النظر أما لغموض النص الذى يحكمها أو لعدم وجود نص أصلاً ... كما قضت بمسئولية مأمور الضرائب لأنه قصر فى فحص دفتر ممول وأن هذا الخطأ من قبيل الاهمال والتقصير الذى من شأنه أم يؤدى إلى ضياع حق من الحقوق المالية للدولة .. ففحص دفاتر الممولين فى الفترات المحددة يعتبر اختصاصا محددا ويسأل الموظف عن عدم اجرائه بمجرد تحقق حالة الفساد . أما لو اخطأ المأمور فى ربط الضريبة على أحد الممولين على خلاف فى تطبيق النصوص فإن الخطأ فى هذه الحالة يندرج فى نطاق الاختصاص التقديرى الذى يوزن بمراعاة الاعتبارات السالفة الذكر . وبالتالى فإنه لا تثور صعوبة تذكر بصدد المسئولية عن الاختصاصات المقيدة و لكن تظهر هذه الصعوبة بصدد الاختصاصات التقديرية لما يحيط بها من اعتبارات استنادا إلى أن ما يعد خطأ موجب للمسئولية فى ظروف معينة قد لا يكون كذلك فى ظروف وملابسات أخرى وفى هذا تتجه المحكمة الادارية العليا إلى القول ؛ بأن رجال التعليم وهم الذين يقومون على تربية النشئ يجب أن يكونوا فوق مستوى الشبهات والريب وينبغى عليهم أن يتحلوا

بارفع الفضائل واسماها وأن يبتعدوا عن كل ما يجرح السلوك القويم حتى يكونوا موضع ثقة طلابهم وذويهم ، ومن ثم تدق موازين الحساب بالنسبة لهم وما قيل عن رجال التربية والتعليم يصدق أيضا بالنسبة إلى رجال القانون وإلى الاطباء وإلى رجال الدين ورجال القوات المسلحة وغيرهم ...

الفرع الثانى
عدم اطاعة الرؤساء

إن طاعة الرؤساء تعتبر بمثابة العمود الفقرى الذى يشتد به جسد النظام الادارى وإذا ما تسرب إلى هذا المبدأ خلل فلن يجدى أى علاج فى اصلاح الادارة . وتأسيسا على ذلك فإن علماء الادارة العامة يهتمون بهذا المبدأ اهتماما خاصا ويتناولونه بالدراسة من حيث النتائج الايجابية والسلبية التى تترتب عليه . وبالتالى فإن اطاعة الرؤساء هو من أبرز الواجبات التى تتعلق بالوظيفة العامة وأن مخالفته تعد من أخطر حالات الفساد الادارى . فسلطة التاديب ذاتها تستند إلى هذا المبدأ فى التخويف والترهيب كاستنادها على العلاوات والترقيات والمكافآت كعناصر للترغيب والتنافس وجودة العمل . وتجريد الرئيس من سلطة التأديب معناه تجريده من السلاح الذى يمكنه من تحقيق ما كلف به من أهداف وخروجا على قاعدة التلازم بين السلطة والمسئولية . وفى هذا تقول المحكمة الادارية العليا .. فى مقدمة الواجبات التى يتعين على الموظف أو العامل مراعاتها أثناء العمل واجب اطاعة الرؤساء والمفروض أن السلطة الرئاسية فى مظاهرها المختلفة يمارسها رؤساء لهم فى اقدميتهم فى الخدمة مما يجعلهم اكثر ادراكا للعمل وحاجاته وبالتالى أكثر قدرة ودراية على مواجهته وحل مشاكله . وذلك فضلا عن أن الرئيس هو المسئول الأول عن سير العمل فى الوحدة التى يرأسها . فالطاعة فى هذا المجال أمر تمليه

طبائع الأمور . والطاعة تحقق وحدة الجهاز الادارى الذى يقوم على أساس التدرج الهرمي والذى يفترض فى ذاته وجود رئيس واحد . وقد نصت الفقرة الرابعة من المادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة على أنه يجب على العامل أن ينفذ ما يصدر إليه من أوامر بدقة وأمانة فليس يكفى أن يوجد العامل مقر عمله فى أوقات العمل الرسمية دون أن يؤدى عملا كما لا يمكن أن يقوم فى هذه الأوقات بأى قدر من العمل ولو يسير بل انه مكلف بتنفيذ الأوامر والتعليمات التى تصدر إليه ومكلف بانجاز القدر من العمل المطلوب منه اداؤه فى الوقت المخصص لذلك . وتقتض طاعة الرؤساء من العامل إلى جانب تنفيذ ما يصدرونه إليه من أوامر وقرارات احترامه بالقدر الذى يجب أن يسود الرئيس والمرؤوس فيستحق العامل الجزاء إذا ثبت أنه أخل بواجب هذا الاحترام . وأساس مبدأ طاعة المرؤوس لرئيسه فى العمل هو التدرج الرئاسى حسب السلم الوظيفى فى ذات الجهة الواحدة . بمعنى أن طاعة المرؤوس واجبة لرؤسائه فى ذات الوزارة والمصلحة والفرع لا لغيرهم وذلك لمنع التضارب وتعارض القرارات والتوجيهات. ولهذا فإن الادارة العامة لا تحبذ عملية تخطى الرؤساء المباشرين فى اصدار الأوامر بمعنى أن الرئيس الادارى الأعلى عليه أن يصدر أوامره لصغار العاملين عن طريق رياستهم المباشرة منعا للاحراج وتجنبا للتعارض والتخبط بين القرارات الادارية.وأن كان يشذ عن هذه القاعدة استثناءان نجدهما فى الواقع العملى الأول فى حالة المرافق الفنية كما فى المستشفيات ففى بعض الأحيان يكون للمستشفى مديران او رياستان رياسة فنية ورياسة ادارية ويتلقة المرؤوس الأوامر والتعليمات من الجهتين مما يؤدى إلى التعارض الذى يمكن التغلب عليه من خلال تجديد مجال عمل كل منهما ووضع رياسة عليا موحدة يمكن الرجوع اليها فى حالة التعارض المشار إليه . والثانى وهو الأكثر شيوعا فى الواقع العملى ونجده فى الادارة المحلية اذ يخضع العاملون فى المجالس المحلية لرياستهم المحلية فى المحافظات

والمدن والقرى كما يتلقون توجيهات من وزارات الخدمات فى العاصمة الأمر الذى يترتب عليه كثير من الحرج فى العمل ولا حل لهذه المشكلة الا بتوضيح الاختصاصات والتنسيق المستمر بين الادارات المحلية وجهات الوصاية فى العاصمة.

والمقصود باطاعة الرؤساء هنا هو الطاعة المتعلقة بالعمل ، فهى لا تمتد إلى خارج نطاق العمل كالحياة الخاصة للموظف الا إذا كانت الحياة الخاصة وظروفها تنعكس على عمل الموظف ففى هذه الحالة تمتد إليها السلطة الرياسية . ولكن فى نطاق العمل نجد أن هذا المبدأ يمتد ليشمل جميع أعمال المرؤوس ولهذا توصف الرياسية بأن من جوهرها الاطلاق حيث تخضع أعمال المرؤوس - ما لم يوجد نص خاص - لمراجعة الرئيس الذى يملك اقرارها والغائها وتعديلها كما يملك الرئيس توجيه المرؤوس مستقبلا عن طريق المنشورات والأوامر المصلحية والحلول محله مباشرة فى مباشرة العمل إذا اقتضت دواعى المصلحة العامة ذلك . ومن مظاهر السلطة الرياسية تخصيص عمل معين أو مكان معين للمرؤس وتقييم عمل المرؤوس مما ورد النص عليه فى قائمة الواجبات فى النظام الاردنى السالف الاشارة إليه. وبالتالى فإن الموظف لا يقوم بأداء عمله وفقا للقوانين واللوائح والقرارات فحسب بل أيضًا وفقا لما يحدده له رؤساؤه . ومن أبرز النتائج التى تترتب على هذه القاعدة أن الموظف ليس له أن يعارض أو يحتج على أوامر الرؤساء المتعلقة بالعمل . وفى هذا تقول المحكمة الادارية العليا ما كان للمدعى بعد أن أبدى وجهة نظره أن يعترض على ما استقر إليه رؤسائه فى هذا الشأن أو أن يمتنع عن تنفيذه. ذلك أن المنوط به توزيع الأعمال على الموظفين هو الرئيس المسئول عن سير العمل بحسب التدرج الادارى إذ لو ترك الأمر للموظف يختار ما يشاء من أعمال يرتاح إليها ويرفض منها ما يرى أنه لا يتفق مع ما يجب أن يكون وفقا لتقديره لاختل النظام الوظيفى وتعرضت المصلحة العامة للخطر .

ولكن ولما لسلطة الرؤساء من اطلاقات فى شأن اصدار التعليمات والتوجيهات والأوامر إلى المرؤوسين الذين يقع عليهم واجب اطاعتها فإن لها قيودا وضوابط تحد من هذه الاطلاقات . فلا يملك الرئيس تكليف المرؤوس بارتكاب جريمة منصوص عليها فى قانون العقوبات حيث لا طاعة فى معصية القانون . وحيث أن الحظر الذى فرضه القانون بتجريم أفعال معينة نص على عقوبات محددة على اقترافها إنما هو حظر موجه إلى الكافة سواء أكان الفرد موظفا عاما أو من غير الموظفين العموميين ورئيسا كان أم مرؤوسا فى عمل أو فى وظيفة ما. ولا أحد فى الدولة يستطيع أن يحلل جرما جرمه المجتمع . ولهذا فإن المشرع قد واجه حالة قيام الرئيس فى العمل بتكليف المرؤوس بارتكاب جريمة بحسن نية أو بسوء نية و اوضح شروط الاباحة فى المادة ٦٣ التى تنص على « لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف اميرى فى الأحوال الاتية : إذا ارتكب الفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وجبت طاعته أو اعتقد أنها واجبة .. وإذا حسنت نيته وارتكب فعلا تنفيذا لما امرت به القوانين أو ما اعتقد أن اجراءه كان من اختصاصه .. وعلى الموظف فى هاتين الحالتين أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل الا بعد التثبت والتحرى وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيا على أسباب معقولة » . وعليه إذا كان الموظف يعلم وهو ياتى الفعل أنه يندرج تحت طائلة النصوص العقابية لقانون العقوبات فإن عليه أن يمتنع عن تنفيذ الأوامر والا عرض نفسه للمسائلة الجنائية والتأديبية حيث أن الموظف إذا ما حسنت نيته وارتكب الجريمة بناء على أمر من رئيسه أو من تلقاء نفسه فلا يعد ذلك كافيا لافلاته من العقاب ما لم يثبت أنه قد تحرى الدقة واعتقد شرعية التصرف الصادر منه وأن اعتقاده كان مبنيا على أسباب معقولة .

كما أن من الضوابط التى يخضع لها مبدأ طاعة الرؤساء أن يقوم المرؤوس باطاعة الرؤساء وتنفيذ ما صدر إليهم من أوامر ولو كانت

مخالفة للقانون إذا لم تصل المخالفة إلى حد الوقوع تحت طائلة قانون العقوبات . ولكن ذلك مشروط بشروط معينة نصت عليها المادة ٥٥ فى فقرتها الثانية من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ بالقول ولا يعفى العامل من العقوبة استنادا إلى أمر رئيسه الا إذا ثبت أن ارتكاب المخالفة كان تنفيذا لأمر مكتوب بذلك صادرا إليه من هذا الرئيس بالرغم من تنبيهه كتابة إلى المخالفة وفى هذه الحالة تكون المسئولية على مصدر الأمر . وبهذا نجد أن الاعفاء من العقاب يتطلب شرطين ، الأول أن يتم تنبيه الرئيس كتابة إلى المخالفة استنادا إلى أن طاعة الرئيس لا تعنى مخالفة المرؤوس للقانون . والثانى فى حالة إصرار الرئيس على أوامره رغم تنبيهه كتابة فيجب أن يصدر أوامره كتابة لأن الأصل فى القرارات الادارية انها تتقيد بشكل معين وأنها تنفذ بمجرد صدورها من السلطة المختصة ولكن لوحظ فى كثير من الحالات فى الواقع العملى تنصل الرؤساء من مسئولية الأوامر المخالفة للقانون ولهذا وضع المشرع هذا التحوط لحماية المرؤوس من جراء تنفيذ الأمر المخالف للقانون ولمنح الرئيس فرصة التروى قبل المضى فى تنفيذ قرار مخالف للقانون رغم تنبيهه للمخالفة لأنه سوف يتحمل المسئولية بمفرده .

ومن القيود المفروضة أيضا على طاعة الرؤساء قيد أن طاعة المرؤوس لرئيسة لا تعنى تجرد المرؤوس من شخصيته واستقلاله ولا تحرمه التفكير السليم واستخلاص النتائج السليمة لأن العمل الادارى هو عمل جماعى والرئيس الادارى نفسه مطالب بأن يدرب مرؤوسه وأن يعدهم لشغل المناصب العليا كما تقضى بذلك سنة الحياة وقانون التطور وديمقراطية الادارة و العلاقات الانسانية من أهم الموضوعات التى يعتنى بها علم الادارة . ولذا فمن حق المرؤوس أن يناقش رؤساءه فيما يصدرونه من أوامر تتصل بعملهم وأن يقترح عليهم ما يؤدى إلى صالح العمل ولكن فى حدود الاحترام الواجب . وقالت محكمة القضاء الادارى فى هذا الشأن فى حكمها الصادر فى

٢١ / ٦ / ١٩٥٠ س٤ ص ٩١٦ « لا تثريب على الموظف أن كان معتدا بنفسه واثقا من سلامة نظره شجاعا فى ابداء رأيه صريحا فى ذلك أمام رئيسه لا يداور ولا يرائى مادام لم يجانب ما تقتضيه وظيفته من تحفظ ووقار وما تستوجبه علاقته برئيسه من إلزام حدوده الادب واللياقة وحسن السلوك . إذ الصراحة فى ابداء الرأى بما فيه وجه المصلحة العامة مطلوبة حتى لا تضيع تلك المصلحة فى تلافيف المصانعة والرياء وتتلاشى بعوامل الجبن والاستخذاء . كما لا يضير الموظف أن تكون له وجهة نظر معينة فى المسألة التى يدافع عنها ويجتهد فى اقناع رئيسه للأخذ بها مادام يفعل ذلك بحسن نية فى سبيل المصلحة العامة ولا جناح عليه فى أن يختلف مع رئيسه فى وجهات النظر فالحقيقة دائما وليدة اختلاف الرأى لا يجليها الا قرع الحجة بالحجة ومناقشة البرهان بالبرهان وإنما ليس له أن يخالف ما استقر عليه رأى الرئيس نهائيا أو يقيم العراقيل فى سبيل تنفيذه إذا اصبحت الطاعة واجبة بعد أن خرجت المسألة عن دور البحث إلى دور التنفيذ (١) .

ومتابعة لواجب إطاعة الرؤساء وما يستتبعه من وصف التنصل منه من توافر احدى حالات الفساد الادارى أن مظاهر طاعة الرئيس لمرؤوسيه لا تقف عند حد تنفيذ الأوامر والأعمال المصلحية بل أنها تشمل كل ما يتصل بتوقير الرئيس واحترامه ولكن للاسف الشديد أن معظم الحالات المنشورة للفساد الادارى بعد الحالات السالف الاشارة إليها من رشوة وإختلاسات وإستيلاءعلى المال العام وإهداره واستغلال النفوذ نجدها تتعلق بواجب إطاعة الرؤساء وتوقيره واحترامه . فإذا خرج المرؤوس عن واجب اللياقة فى مخاطبة رئيسه فإنه يكون مستحقا للجزاء التأديبى فإن كان الثابت أن الجزاء الذى

---

(١) انظر : تعليقا على هذا الحكم للاستاذ / فرانسوا فيرى – منشور فى مجلة مجلس الدولة – السنة الثانية ص ٤٦٤ .

اوقعه وكيل الوزارة بخصم ثلاثة أيام من راتب المدعى إنما وقع عليه بسبب أرساله برقية للوزير يقول فيها لايرفع شأن الاحرار تمثيلهم فى لجنة نقابة المعلمين ولا يقلل من شأنهم . تسجيل فقط بإسم ثمانية عشر ألف الاحتجاج على هذا الإغفال المتعمد .. فإن هذا القرار الذى صدر بمحازاته يكون غير مجانب للقانون (محكمة القرار الادارى فى ١٤ فبراير سنة ١٩٥٥ محاماه العدد الخامس ، ص٧٣٦) وإذا اثبت أن ما أبداه الموظف من اقوال فى مقام الدفاع عن حقه قد جاوز مقتضيات الدفاع إلى سلوك ينطوى على تحدى رؤسائه أو التطاول عليهم فإن هذا السلوك المستفاد من جماع هذا الأفعال يكون المخالفة الادارية وهى الاخلال بواجبات الوظيفة والخروج على مقتضياتها . (المحكمة الادارية العليا فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٧ س٣ ص٣٨٢ وحكم آخر بذات التاريخ وفى ذات المجموعة ، ص٤٠٢) .

ولكن وبالرغم من سياسة الاعتدال التى تتبعها المحكمة الادارية العليا فى تقدير العقاب فإنها تتخذ موقفا حاسما من التهاون بهيبة الرؤساء والاحترام الواجب لهم .

فإقرارها بالعقوبة التى مؤداها فصل ممرضة اعتدت بالسب على أحد الأطباء ومزقت له ملابسه (٢٤ ديسمبر سنة ١٩٦٦ س١٢ ص٤٩٠) يعد من قبيل التأكيد على أهمية هذا المبدأ وضرورة التطبيق له . كما يعد من قبيل إتجاهها ذلك إقرارها قبل أحد العاملين أفعال الامتناع بغير عذر عن التوقيع على تعليمات الرؤساء وبث الدعوة لاكتساب زملاء إلى جانبه عن طريق إغرائها بعدم التوقيع والتعدى بأقوال غير لائقة على الرئيس والشروع فى التماسك بالأيدى والقول على الرئيس :

وكان القضاء الادارى قد استقر على مبدأ هو أن العقوبة القائمة على عدة أخطاء تلغى إذا ثبت عدم صحة بعض هذه الأخطاء.

ولكن المحكمة الادارية العليا رفضت أن تعمل هذا المبدأفى الحالة التالية :

وجه لأحد الاطباء فى مجزر القاهرة أنه ختم عجلا على أنه سليم وبأنه قدم الفاظا نابية إلى رئيسه أمام باقى الاطباء بعضها شطبها الحكم ولم يرد إثباتها لبذائتها وما أثبته الحكم جاء فيه « وأقلع الجذمة واديله فوق دماغه » وجوزى عن التهمتين بخصم عشرة أيام من مرتبه وأمام المحكمة الادارية العليا ثبت عدم صحة التهمة الأولى ولكن المحكمة الإدارية العليا تعمل المبدأ السالف الذكر ورفضت إلغاء العقوبة وقررت بأنه لاشك أن القرار الادارى بتوقيع الجزاء يجب أن يكون كأصل عام على كامل سببه حتى يكون الجزاء متلائما مع التهم المسندة إلى المتهم والا اختلت الموازين وأهدرت العدالة على أن ذلك الاصل يجب الا يطبق فى كل الحالات حتى لا تهدم جميع القرارات ويعاد النظر فيها من جديد فى ظروف أخرى قد تؤثر على هذه القرارات الامر الذى قد يضطرب معة الجهاز الادارى فلا تطبق هذه القاعدة فى حالة ما إذا كان الشطر من القرار الذى لم يثبت فى حق المتهم غير ذى أهمية وكان الجزاء الموقع عليه مناسبا ومتلائما مع التهم الباقية ومن حيث أن التهمة المنسوبة إلى المطعون ضده والثابتة فى حقه وهى تهمة السب لا يمكن القول بأن الجزاء الموقع على بسببها يجاوز فى تقديرهما يمكن أن يوقع على مثل هذا المتهم من أجل هذه التهمة (حكمها فى ٢٦ فبراى سنة ١٩٦٦ س١١ ص ٤٥٠) بالاضافة إلى ذلك فقد رفضت المحكمة الادارية العليا أن تجعل من اللقاءات السياسية والشعبية التى تجمع بين العاملين على مختلف درجاتهم والتى قد تعرض بالنقد للعمل الادارى سببا على مقتضى الاحترام الواجب للرؤساء وكان ذلك فى حكمها الصادر سنة ١٩٦٨ ولأهمية هذا الحكم وللخلاف الذى دار بين المحكمة الادارية العليا والمحكمة التاديبية فاننا نوجزه فيما يلى :

دعا رئيس مجلس ادارة شركة النصر للبترول إلى عقد اجتماع مشترك حضره اعضاء مجلس إدارة الشركة وأعضاء والوحدات الأساسية للاتحاد الاشتراكى للشركة وأعضاء اللجنة النقابية وذلك

لعرض ومناقشة ما تم إنجازه بالشركة والمشروعات المسندة إليها والخطة المقبلة ولدراسة الوسائل الكفيلة برفع مستوى الكفاية الانتاجية بها . وحدث أثناء ادلاء بعض الرؤساء ببيانات فنية عن العمل ببعض الاقسام أن قام احد العمال الحاضرين وقال أن مدير الشئون الفنية ومدير العمليات قد أدليا ببيانات كاذبة كما قال أن فلان وفلان كاذبان ومخربان . ولما قال احدهما لرئيس مجلس الادارة أن ما حدث يحتاج إلى تحقيق ثار العامل وقال « موش أنت إلى تحقق معايا أنت كان المفروض تكون فى محكة الدجوى أنا اعرف أوديك فى داهية أنت حخيت وانت بتكذب انت حجيت على جبل المقطم موش على جبل عرفات أنا أقل عامل عندى يفهم اكثر منك واحسن من المدى الآخر » .

وقدم العامل إلى المحكمة التأديبية عن هذه الإهانات التى وجهها إلى اثنين من كبار الرؤساء وفى جلسة عامة وقضت المحكمة التأديبية بالبراءة استنادا إلى أن الاجتماع بهذه الصورة يعد فى المقام الأول اجتماعا سياسيا وليس وظيفيا فانتفت الصفة الوظيفية عن للشتركين فيه لتبرز صفتهم السياسية باعتبارهم أعضاء فى لجان الوحدات الاساسية للاتحاد لاشتراكى واللجنة النقابية إذ أن الغاية من الاجتماعات السياسية لا يمكن أن تتحقق إلا بممارسة الموجودين بالاجتماع لحقهم المشروع فى القول والفكر وابداء وجهات النظر دون التقيد بالرابطة الوظيفية التقليدية بين الأعضاء حكم مراكزهم الشركة أو التقيد بأى قيد أخر الا تحقيق الصالح العام والتنزه عن الاغراض الشخصية ومتى انتفت الصفة الوظيفية عن الاجتماع الذى حدث فيه التعدى يبقى النظر فى الأقوال التى بدرت من المتهم وهل تعتبر من قبل الأفعال التى تمس ما يجب أن يتحلى به العامل سواء خارج الوظيفة أو داخلها من احترام للذات وللاخلاق وللعرف العام . والمعلوم أن الاجتماعات السياسية تصطبغ مناقشاتها بالحدة مما يعرض المناقشين لزلات اللسان ولذلك تنص الدساتير على عدم مسئولية أعضاء البرلمان عما يبدر منهم أثناء انعقاد الجلسات . فإذا

نعت المدير العام للشئون الفنية ومدير العمليات بالشركة بالكذب والانحراف فإن هذا القول من جانبه المتهم وبمراعاة الظروف التى قيل فيها لا يعد انتهاكا للعرف العام والواضح من وقائع الحال أن المتهم لم يكن يقصد التدليل على عدم صحة البيانات التى أدلى بها كل منهما فلا تشكل الواقعة المنسوبة إليه مخالفة تأديبية يمكن محاسبته عنها .

ولكن المحكمة الادارية العليا لم تقبل هذا التحليل الذى لو سلم به لشاعت الفوضى فى أرجاء الجهاز الادارى وقالت « ومن حيث أن العبارات التى صدرت من المطعون ضده شائنة بذاتها وتحمل معنى الاهانة بحيث لا تترك مجالا لافتراض حسن النية بل تقطع بانه قصد بها النيل من اثنين من رؤسائه والتشهير بهما والحط من قدرهما أثناء مناقشة موضوعات تدخل فى صميم تخصصهما باعتبارهما من مديرى الشركة وذلك فى اجتماع ضم كثيرا من العاملين فيها فيها وهى عبارات لم يكن المقام يقتضيها ولا يبررها قول المطعون ضده أنها كانت وليدة لحظة انفعال إذ أن ما أدلى به الرئيس الذى هوجم أثناء الاجتماع قد خلا من استفزاز أو تعد ومسلك المطعون ضده على الوجه السالف بيانه ينطوى على خروج عما تقتضيه وظيفته من احترام لرؤسائه وتوقيرهم » .

وردت المحكمة على أساس البراءة الذى استندت إليه المحكمة التأديبية وفندته بقولها « ومن حيث أنه لا حجة فى قوله (الحكم المطعون فيه) أن الاجتماع كان سياسيا وان لم يكن العامل خلاله قائما باعمال وظيفته بل كان يباشر حقوقه السياسية متحررا من السلطة الرئاسية وعلاقة العمل لا حجة فى ذلك إذ فضلا عن أن واجب كل من يشترك فى اجتماع أن يتجنب الالفاظ الجارحة وأن يصون لسانه عن ما فيه من تشهير بغيره أو اهانة له دون مقتضى فإن الاجتماع السالف الذكر قد انعقد بدعوة من رئيس مجلس الادارة

وكثير من مديرى الشركة بأعضاء لجان الوحدات الاساسية للاتحاد الاشتراكى واللجنة النقابية للعاملين بالشركةوكان الغرض منه مناقشة ما انجزته الشركة وبذلك كان الموضوع المطروح للبحث هو عمل الشركة وإنتاجها وما قد يقتضيه ذلك من التعرض لمسئولية واختصاصات القائمين على ادارتها والمنفذين لأوجه نشاطها . وإنه ولئن كان لكل من المشتركين فى هذا الاجتماع أن يدى رأيه بحرية وصراحة تامة وان يتناول بالنقض ما يراه جديرا بذلك من أعمال الشركة أياً كان المسئول عنه وأن يقترح ما يراه كفيلا بصلاح مافيه من عيوب إلا أنه ليس له أن يجاوز ذلك إلى الطعن والتجريح والتطاول دون مقتضى على الزملاء والرؤساء والا اصبح مثل هذا الاجتماع مخالا للنيل من العامة والتشهير بهم والحط من كرامتهم الامر الذى لا يتفق مع المصلحة العامةوما يقتضيه من قيام الثقة والتعاون بين العاملين رؤساء ومرؤوسين بل ومن شأنه أن يفوت الغرض الذى من اجله عقد الاجتماع » .

ونخرج من الحكمين السابقين حكم المحكمة التأديبية وما انتهت إليه المحكمة الادارية العليا بنتيجة مؤداها أن الاحترام بين الرئيس والمرؤوس هو واجب اخلاقى يتابع الاثنين فى كل مكان يلتقيان فيه . والاحترام والتوقير لا يقيد المرؤوس فى ممارسة حرياته وحقوقه لا داخل الوظيفة ولا خارج الوظيفة لانه أمر يتعلق بالاسلوب لا بالموضوع .

كما أن القياس هنا فى هذا المقام على مبدا عدم المسئولية المقرر لأعضاء المجالس النيابية هو قياسى مع الفارق . لأن عدم المسئولية مقرر بنص صريح فى الدستور ضمانا لأعضاء المجلس فى مواجهة الوزراء وهذا قياسى مع الفارق .

ومما يتصل باحترام الرؤساء والزملاء والامتناع عن توجيه الاتهامات الباطلة اليهم ولو تحت ستار الحفاظ على الصالح العام . فقد

دأب أحد الموظفين على شكوى زملائه ورؤسائه واسناد الاتهامات غير الصحيحة إليهم حتى أصبح التعاون معه غير ممكن وعوقب على مسلكه بالفصل وقد أقرت المحكمة الادارية العليا هذا القرار رغم قسوته (فى حكمها الصادر فى ٨ فبراير سنة ١٩٦٧ س١٢ ص٦٥٤) وقررت « أن الابلاغ المخالفات التى تصل إلى علم أحد العاملين بالدولة أمر مكفول بل واجب عليه توخيا للمصلحة العامة ولو كانت تمس الرؤساء إلا أنه يتعين عليه عند قيامه بهذا الابلاغ الكشف عن المخالفات المبلغ عنها توصلا إلى ضبطها لا يلجأ إليها مدفوعا بشهوة الاضرار بالرؤساء أو الزملاء والكيد لهم والطعن فى نزاهتهم على غير أساس من الواقع » .

وواجب طاعة الرؤساء هو من الواجبات المقررة لصالح المنصب وليست ميزة شخصية للرئيس بل أن منصب الرياسة تجعل مسئولة الموظف مضاعفة مسئوليته كرئيس بالاضافة إلى مسئوليته عن عمل مرؤوسيه .

الفرع الثالث
مخالفة ما يمليه واجب الولاء الوظيفى

إن الاخلاص والتفانى هو الذى يبث الروح ويدفع الحماس فى عمل الموظف ويجعل من الموظفين جماعة متساندة تعمل لتحقيق هدف مشترك . وإذا كان هذا المعنى مطلوبا فى كل جهاز إدارى فإن الحاجة إليه أكثر فى الدول التى تتبع أسلوب التخطيط العام الشامل الذى يربط جميع أجهزة الدولة بأهداف موحدة خلال فترة معينة من الزمن. وإذا كان من السهل وضع ضوابط ومعايير محددة لتقدير مستوى أداء العامل فى العمل ومدى احترامه لرؤسائه فإن هذا الواجب يتعلق بضمير الموظف ونزعاته الداخلية ويعبر عن مدى نقاء ميول الموظف وابتغائها الصالح العام أم طمسها بغبار الفساد الادارى وما يخفيه من ميول شخصية ذاتية .

وحالات الفساد الادارى التى تندرج تحت هذه الحالة يمكن إجمالها فى :

أولاً : إفشاء أسرار الوظيفة .

ثانياً : الاهمال فى أداء العمل .

ثالثاً : عدم الإنتماء السياسى .

ونتناول هذه النقاط فيما يلى :

أولاً : إفشاء أسرار المهنة :

يطلع الموظفون بحكم عملهم على كثير من أسرار الناس وبصفة خاصة أولئك الذين يتصل عملهم بأدق خصوصيات المواطنين كرجال النيابة والأمن والأطباء وموظفى الضرائب وعامة الناس فى غالب الأحوال. وأن الدين وقواعد الاخلاق يجعل من إذاعة أسرار الناس عنوانا على الخلق السئ . وبالتالى فإن إفشاء الأسرار من قبل الموظف العام والخاص بجمهور المتعاملين معه يعد من أسوأ حالات الفساد الادارى من حيث التعبير عن دناءة وسوء خلق هذا الموظف . ولذلك فكلما خلت الواجبات المتعلقة بالوظيفة العامة من الاشارة إلى هذا الواجب صراحة كما هو مبين فى قوانين العاملين المدنيين بالدولة واللوائح التى تصدر تنفيذا لهذه القوانين وما سبقهما من قوانين فهذا الواجب من الواجبات النادرة التى لا يقتصر الالتزام بها على الفترة التى سبق تحديدها وهى من بدء التعيين إلى ترك الخدمة .

ولعل السرية المفروضة على العامل بحكم الوظيفة العامة ترجع إلى سببين الأول أن تكون المعلومات بطبيعتها سرية مما لا يود المواطن أن يطلع عليها أحد كالأمور المتصلة بحياته الخاصة والتى يجرى العرف باعتبارها من الأسرار الخاصة والثانى أن تكون قد صدرت تعليمات باعتبار أمور معينة من قبيل الأسرار التى لا يجوز لاحد الاطلاع عليها ومعنى ذلك أن الموظف عليه أن يحكم ضميره واللجوء إلى تقاليد الناس والعرف الغالب فى تحديد ما يعتبر سريا مما لم تصدر تعليمات صريحة باعتباره سريا .

والسرية المفروضة على الموظف لا تقتصر على المواطنين بل أنها تمتد لتشمل جهات الادارة الأخرى التى لا يدين لها الموظف العام بعلاقة التبعية . ولهذا فقد قرر مجلس الدولة أنه لا يجوز لمصلحة الضرائب افشاء أسرار المواطنين المولين ولو لجهة حكومية أخرى إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك صراحة . وذهب إلى القول بأنه « إذا كان ما تطلبه ادارة المخابرات العامة فى الظروف العادية من بيانات عن المولين سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين هو من قبيل الافشاء بسر من شخص اؤتمن عليه بحكن عمله أو صناعته وكان الغرض من حظر الافشاء هنا ليس المحافظة على أسرار الناس التى اؤتمن عليها موظفى المصلحة بحكم الضرورة فحسب وإنما حكمته المحافظة على المصلحة العامة إذ لو أبيح لهؤلاء الموظفين هذا الافشاء لأحجم الناس عن اطلاعهم على حقيقة مراكزهم وخفايا معيشتهم . لذلك فإن مراعاة سر المهنة والمصلحة العامة تقتضى عدم اعطاء مندوبى ادارة المخابرات العامة ما يطلبون من بيانات عن شركات أو افراد حصلت عليها بحكم وظيفتها.

والجدير بالذكر أن المشرع قد قرر على هذه الحالة من حالات الفساد الادارى ثلاثة أنواع من الجزاءات الأولى اعتبار فعل افشاء الاسرار من قبيل الجرائم المعاقب عليها فى قانون العقوبات بمقتضى المادتين ١٤٧ ، ١٥٤ والثانية هى الجزاءات التأديبية التى توقع على الموظف العام الذى يقوم بالاخلال بهذا الواجب والثالثة هى المسئولية المدنية والتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية التى تصيب صاحب السر بالافشاء .

ولهذا قرر مجلس الدولة الفرنسى بالغاء القرار الادارى الصادر استنادا إلى افشاء معلومات بدون وجه حق .

ثانيا : الاهمال فى أداء العمل :

تتطلب الدول التى تحاول اللحاق بركب الدول المتقدمة بذل الحد الأقصى من الجهود من قبل موظفى الدولة فى أدائهم للخدمات العامة

لمواطنيهم . ومن ثم تبذل هذه الدول جهودا مكثفة لرفع كفاءة الجهاز الادارى فى مجموعه وأداء الموظف على حدة بشكل خاص . ومن هنا كان هناك واجب على الموظف فى ضرورة بذل الجهد والاخلاص فى العمل والا اعتبر اهماله من قبيل حالة الفساد التى يجب مواجهتها بالجزاء المناسب الا إذا كان خارجا عن ارادته . وبالتالى فان عدم الاخلاص فى أداء العمل قد يكون سببا مبررا للعقاب فى كثير من المجالات الاتية :

١-عدم التعاون مع الزملاء :

فالموظف مطالب بأن يتعاون مع زملاءه فى العمل ويؤدى عمله على الوجه الأكمل مع زملاءه وكأنهم ينتمون إلى فريق واحد بداية من الرئيس وانتهاء بأدنى درجات السلم الوظيفى وذلك فى الوحدة أو القسم التابعين له . ومرجع ذلك هو أن العمل الادارى ذاته هو عمل جماعى لاسيما فى الوزارات والمصالح ولذا فقد نص المشرع على هذا الواجب صراحة فى المادة ٥٢ من القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ التى تقابل المادة ٥٣ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٤ . والتعاون مع الزملاء له وجهين الأول هو عدم وضع العراقيل أمام باقى الزملاء أثناء تأديتهم أعمالهم والثانى هو معاونة الزملاء وتبصيرهم والأخذ بيدهم ومحاولة توصيل المعلومات الناقصة إليهم وإمدادهم بالناحية المهارية التى تعينهم على أداء اعمالهم .

٢- إفتقاد أسلوب المعاملة مع الجمهور :

فالغالب فى فكر ووجدان المواطنين تجاه الموظف العام هو أن هذا الموظف نادرا ما تكون لديه الكفاءة والدراية والعلم بأسلوب معاملة الجمهور . فطابعه الوظيفى السائد يغلب عليه التسويف والتأجيل لأداء العمل وإن قام به فبعد العديد من الاجراءات الروتينية المعقدة أو ما يطلق عليه بالبيروقراطية . وبالتالى كان لابد للدولة أن تلجأ إلى أسلوب التربية السياسية والاجتماعية السليمة للموظف العام وتنمية الوازع الدينى لديه حتى يتقى الله فى معاملة الناس .

ولاشك أن افتقاد الموظف لأسلوب التعامل مع الناس وإهماله ومماطلته فى أداء الأعمال هو الذى قد يؤدى إلى نتتهاج المواطنين طرقا ملتوية لقضاء مصالحهم ولو بالرشوة وإتباع الصور الأخرى من الحث على الفساد الادارى .

٣- عدم المحافظة على المال العام :

فالموظفون والعمال هم نواب الدولة . والدولة هى الكيان الذى وضع الشعب أساسه ودخل فى أركانه وتكوينه . وبالتالى فهم مطالبون بالمحافظة على الأموال التى عهد بها الشعب إليهم باعتبارهم ممثلوا هذه الدولة .

وتظهر أهمية خاصة بالنسبة لشركات القطاع العام حيث نص عليه المشرع فى القانون ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن القطاع العام والذى حذر من ليس فقط سرقة المال العام وفقدانه بل امتد ليشمل استعمال تلك الاموال وعدم تعريضها للتلف نتيجة الاهمال وسوء الصيانة مما يكلف الشعب فى نهاية الامر مبالغ طائلة .

ثالثا : عدم الانتماء السياسى :

أن الموظف العام هو ممثل الدولة وأداتها وهو المنفذ لمشيئتها والتنفيذ يسبقه رسم السياسة التنفيذية من قبل السلطات المختصة بالدولة . فبعد أن تصدر هذه السلطات قراراتها يقوم الموظفون كل فى مجال تخصصه بوضعها موضع التنفيذ مطابقا لتلك السياسة .

وهنا نصل إلى أدق جوانب هذا الجانب الذى أطلقنا عليه تسمية الولاء الوظيفى الذى يختلف فى نطاقه ومداه على أساس الفلسفات السياسية والاجتماعية التى تعتنقها الدول . فالدول ذات الاحزاب المتعددة نادرا ما تشترط أن يكون للموظف ولاء لفكر سياسى أو اجتماعى معين (١).

---

(١) ولكن هذا لا يمنع الدول من أن ترفض تعيين من يعتنقون مذهب سياسيا معينا كالشيوعية أو الصهيونية أو الفاشستية .

كما أن الأحزاب فيها لا تعتبر سلطات بل تعتبر مجرد تنظيمات شعبية تتقدم إلى الناخبين ببرامج محددة والشعب هو الذى يفاضل بينها وهذا هو السائد فى الوقت الحالى فى معظم دول العالم .

ومن ثم فإن البرلمان فى هذه الدول هو الذى يرسم السياسة العامة ويقوم مجلس الوزراء برسم السياسة التنفيذية ويتولى كل وزير فى نطاق وزارته التأكد من أن الاجهزة التنفيذية التابعة لوزارته تسير فى الخط التنفيذى السليم الذى أرسى مجلس الوزراء أساسه وذلك عن طريق وكيل الوزارة الدائم فى كل وحدة من وحدات الحكم المحلى .

فى اطار هذا النظام الحزبى يلتزم الموظفون بالحياد بين الاحزاب المختلفة لأنهم أجهزة التنفيذ فى الدولة بالنسبة لهذه الاحزاب . وكل موظف مكلف بأن يؤدى واجبات منصبه بغاية الاخلاص والأمانة بغض النظر عن عقيدته الشخصية . ومن ذلك على سبيل المثال الموظف البريطانى المحافظ فهو ملزم بأن ينفذ برنامج حزب العمال بذا الاخلاص الذى ينفذ به برنامج الحزب الذى يؤمن بفلسفته . أما الدول التى تنتهج نظام الحزب الواحد فإنها تصدر عادة عن فلسفة اجتماعية متكاملة ولذا فإنها تشترط عادة فى الموظفين أو على الاقل بالنسبة للدرجات العليا ولاء إلى الفلسفة الاجتماعية التى تعتنقها الدولة . وعلى هذا فإنه يجب على موظفى الدولة أن يعتنقوا مذهب الحزب السياسى والا اعتبر مخالفتهم بذلك فسادا اداريا جزاؤه الفصل من الوظيفة .

المطلب الرابع

الفساد الإدارى المتعلق بسلوك الموظف العام خارج العمل

إن الوظيفة العامة تفرض على الموظف العام العديد من الواجبات التى تعرضنا لها على النحو سالف الذكر والتى تتعلق بكيفية أداء الموظف لمهامه الوظيفية وحسن سيرها وانتظامها . ولكن مقتضيات الوظيفة العامة تتطلب بالاضافة إلى ذلك ضرورة أن يسلك الموظف العام مسلكا حسنا خارج اطار العمل . وهذا ما اكدته المحكمة الادارية العليا فى العديد من أحكامها ومنها ذهابها إلى القول فى أحد أحكامها: « وغنى عن القول أن الموظف الحكومي لا تقتصر مسئوليته من اعمال فى مباشرته لمهام وظيفته الرسمية بل انه قد يسئل تأديبيا عن ما يصدر منه – من فساد ادارى – بوصفه فردا من الناس فهو مطالب على الدوام بالحرص على اعتبار الوظيفة العامة التى ينتمى إليها حتى ولو كان بعيدا عن نطاق عملها ولا يجوز أن يصدر عنه ما يعتبر مناقضا للثقة الواجبة فيه والاحترام المطلوب له والذى هو عدته فى التمكين من سلطة الادارة وبث هيبتها فى النفوس » وقولها « إذا كان الموظف لا يعين إلا إذا توافرت فيه الشروط التى يتطلبها القانون ومنها حسن السمعة والسيرة الذاتية الحسنة . فإن حسن السمعة شرط لازم قيامه أثناء الخدمة والموظف الذى يتسم بسوء السيرة من حق الادارة بل من واجبها أن توقع عليه العقوبات التى تراها محققة للصالح العام وذلك متى اطمأنت واقتنعت بصحة ما نسب إلى الموظف من أمور تخدش السمعة والسيرة » . وكذلك قولها : « وحسن السمعة هنا يتحدد وفقا لعناصر متعددة أهمها تقاليد المجتمع وما يحكمها من دين واخلاق وعرف وهذه العناصر بطبيعة الحال تختلف من بيئة إلى أخرى يتوقف تحديدها على درجة من الثقافة المتاحة للعامل والبيئة التى يعايشها والمنصب الذى يشغله وما يناط به من حقوق وواجبات » .

ولقد ظهر هذا المعنى فى القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ والتى توجب على العامل « أن يحافظ على كرامة وظيفته طبقا للعرف العام وأن يسلك فى تصرفاته مسلكا يتفق والاحترام الواجب » . وحياة الموظف العام علاوة على ذلك تشمل جميع وضروب المجالات التى يمارسها الموظف العام خارج نطاق العمل وأيا كان نوعها وسواء كانت تتعلق بأسرته أو بالمجتمع الذى يعايشه أو فى ممارسة حقوقه العامة كمواطن من مواطنى الدولة.

ونتناول هذه الأمور الثلاثة فى الفروع الثلاثة الآتية :

الفرع الأول : سوء السمعة

الفرع الثانى : المشاركة فى الحياة السياسية

الفرع الثالث : عدم الولاء للدولة أو للنظام الحاكم

ونستعرض هذه الفروع على النحو التالى :

الفرع الأول
سوء السمعة والخلق

إذا كان المواطن حر فى أن يكيف نطاق حياته كيف يشاء وأن يسلك الطريق الذى اختارته قدماه فإن ذلك بالطبع مقيد بضرورة احترام تقاليد وأعراف وعادات المجتمع وقيمه النابعة من الضمير الانسانى ومن قواعد وأسس ومبادئ الدين . ولاشك أن المجتمع الشرقى له تقاليد وثقافات تأصلت فيه وتفرعت جذورها إلى أعماق من الزمن تبلغ أو تقترب من آلاف السنين هذه الثقافات والتقاليد أثرت فى وجدان الناس وأفكارهم وانعكست على حياتهم وتعاملاتهم . ولهذا فإن فى هذه المجتمعات اسس ومبادئ وقيم نبعت من الأديان السماوية ومن طبيعة الحياة التى نشأوا فيها يجب احترامها وتقديسها حتى فى أزهى عصور التطور وبزوغ فجر الحضارات وإنارة الكون بالتقدم والمدنية والتحضر . وعلى ذلك قد تنشأ ثقافات جديدة ذى

فلسفات وأفكار غريب على الشرق ويدين بها بعض الأشخاص وهو حر فى ذلك ولكن لا بد من أن يحترم تقاليد وأعراف الشرق والا يشذ عنها وإلا كتب عليه النفور منه والاستهجان من مسلكه . والموظف العام هو مواطن فى الدرجة الأولى كغيره من مواطنى الشرق . ورغم التقدم المذهل الذى ينتاب الحياة فى الوقت الحاضر فى شتى مجالاتها السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية ومدى ما وصل إليه الحال فى محاولات مستميتة من الغرب لإذابة المجتمعات الشرقية وابتلاعها فى أغوار الفكر والفلسفات والمذاهب والرؤى الثقافية للمجتمع الغربى فإن عليه واجب إزاء قوميته ودولته ومجتمعه فى الا يشذ عن الاصل والا يسلك مسلكا تستهجنه المجتمعات الشرقية والدولة التى يمثلها والا عد فعله من قبيل الفساد الادارى والفساد الاخلاقى المرتكب ضد الضمير الانسانى المكون من خليط من الدين والاخلاق والعرف والعادات . ولذلك فقد يكون الموظف فى حياته الخاصة ملحدا أو علمانيا او يقدس الافكار النازية أو يدين بدين غير سماوى من بدع النفس الانسانية ولكن ذلك لا يعطية الحق فى الا يحترم قيم ومبادئ فى الدين وقواعد الاخلاق فى المجتمع والا يتصرف تجاه الآخرين متأثر بفلسفته على نحو يسئ إلى الأصول الراسخة فى الشرق من مبادئ وقيم وأخلاق . ونعطى هنا العديد من الأمثلة القضائية التى قيدت من حرية الموظف فى حياته الخاصة وشجبت فيها العديد من التصرفات الفردية التى ينأى عنها الدين وتبتعد عنها قواعد وتقاليد المجتمع الشرقى. فلقد قررت المحكمة الادارية العليا الأحكام التى تتضمن صورا من الفساد الادارى الذى يرتكبه الموظف العام خارج نطاق العمل والتى تتمثل فى الحالات الآتية:

- أن تعليم الدين وتقاليد المجتمع المصرى لا يمكن أن تتفق مع دخول رجل محرم فى منزل انثى لا يقيم معها احد من اهلها مهما كانت الدوافع والمبررات شريفة . وأنه كان على المدعى وأظهر له أن يبتعد عن مواطن الريب درءا للشبهات ومن ثم يكون المدعى قد خرج

على مقتضى الواجب الوظيفى فى اعمال وظيفته كمدرس حين زار المدرسات فى مسكنهن الخاص وعندما زرنه فى منزله بناء على دعوته لهن للقيام بهذه الزيارة .

- كما قررت أن الوقائع المجردة تنطق بان المتهم قد اصطحبها وهى زميلة له إلى شقة احد زملائه العزاب حيث انفردا سويا مدة تقرب من الساعة وأن هذا الذى انزلق فيه المتهمان فى اهون صوره يتنافى مع قواعد الدين الحنيف الذى يحظر تواجد المرأة مع رجل محرم فى غرفة نوم ويتنافى مع التقاليد الشرعية والعرفية فى مجتمعاتنا الشرقية التى تستنكف اختلاء الرجل بالمرأة فى شقة مغلقة وذلك تجنبا للشبهات وتوقيا لمقالة السوء ومظنتها . وعلى الرغم من نفور المحكمة الادارية العليا من عقوبة الفصل فنها أقرت تلك العقوبة فى هذه الحالة ورفضت أن تسلم بطابع الغلو بالنسبة إليها وذهبت إلى القول « بأن هذه المحكمة ترى أن الحكم التأديبى المطعون فيه إذ قضى بمجازاة الطاعن فى المخالفة الثانية بالفصل قد راعى وهو مقدر لخطورة الذنب الادارى الذى وقع منهما أن الطاعن قد بلغ الذروة فى الانحراف المسلكى وأنه قد أساء إلى سمعته الوظيفية العامة وكرامتها وكان يتعين عليه أن يتفادى الأفعال الشائنة التى تعيبه فتمس تلقائيا الجهاز الادارى الذى ينتسب إليه فالحكم المطعون فيه كان دقيقا فى ميزانه سديدا فى تقديره دون افراط فى الشفقة ولا تفريط فى حق الجهاز الادارى » .

- كما اتجهت المحكمة الادارية العليا فى حكم أخر إلى الاستنفار من سلوك أحد المدرسين الذى ركب مع احدى الطالبات دراجة أو حمارا وكانا فى رحلة نظمتها احدى المدارس المخصصة للبنات ضمت عدد من الطالبات والمدرسات وبعض مدرسى مدرسة البنين .

- كما قررت فى قضية أخرى تتلخص وقائعها فى أن شاهد أحد مفتشى التربية والتعليم مدرس ومدرسة فى مدرسة ابتدائية تابع

لبندر الزقازيق يدخلان فندقا فى المدينة ولما كان يعلم انهما ليسا ممن يقطنون فيها فقد طلب من ادارة الفندق اغلاق الحجرة عليهما ، وقام باستدعاء البوليس . ولما فتحت الحجرة التى بداخلها المدرس والمدرسة لم يجد البوليس أثر لأى تلبس وتبين انهما قد سبق لهما المبيت فى الفندق فى ليلة سابقة وأن المدرس ادعى فى أوراق الفندق أن زميلته هى بنت خالته وسترا للفضيحة تم زواجهما فى قسم البوليس . ولكن المدرس طلق زميلته بعد يومين اثنين . ولما قدما إلى المحكمة التأديبية عن الأفعال السابقة قالت المحكمة أن علاقة المتهمين لا تفيد بذاتها على قيام انحراف فى السلوك الوظيفى من قريب أو من بعيد لما تفصح عنه الأوراق من أنهما كانا فى بلد بعيد عن مقر عملهما الحكومى ولم يكن احدهما بحالة تدعوا إلى الشك والريبة هذا إلى تعاهدهما على الزواج فكانا على حقيقة الواقع فى فترة الخطوبة . ويدل على ذلك أنه بالرغم من غلق الباب عليهما من الخارج ظلا بما كانا يلبسانه من ملابس منزلية ولم يلحظ أنهما كانا فى وضع مخل بالشرف و الاداب و فى حالة ارتباك وأن الزواج امنية كل فتاة وليس فى اتصال المتهمة الثانية بالمتهم الأول من الأفعال ما يعد محرما قانونا أو ما لا يتفق مع الاخلاق والآداب العامة لا سيما بعد التطور الاجتماعى فى البلاد ولما هو ثابت فى الأوراق أن سيرهما فى الطريق العام ببندر الزقازيق لم يكن بحالة تدعوا إلى الشك فى امرهما وكانا فى بلد بعيد عن عملهما ولهما ما لكل مواطن من حق التمتع بالحريات العامة فى حدود القانون . ثم ندد الحكم بمسلك مفتش التربية والتعليم الذى اكتشف واقعة مخلة بالشرف أو الأمانة وإنتهت إلى نتيجة تعد - بحق - وهى الحكم ببراءة المتهمة وعزل المدرس لأنه تنكب الطريق القويم باقدامه على طلاق المتهمة الثانية بعد يومين من زواجهما ولم يكن قد عاشرها حتى يتبين أنه استعصى عليهما المعيشة معا كزوجين مما يقطع بأنه لم يكن جادا فى زواجه وإنما قصد من الاتصال بالمتهمة الثانية تحت ستار الزواج تحقيق رغبات

حقيرة وسلك سلوكا معيبا للغاية يدل على الاستهتار باقدار الناس ويعده عن كل خلق قويم وتسببه فى الاساءة إلى سمعة المتهمة الثانية دون جريرة ارتكبتها سوى انها تعرفت به على أمل أن تكون زوجته مما يدعوا إلى مؤاخذته بشدة لأنه بفعله هذا افقد الثقة به كرجل تعليم يتولى تربية النشئ ويجب أن يكون قدوة حسنة ومثله لا يؤتمن على الاعراض وفى اجباره المتهمة الثانية على ابرائه من حق مشروع لها ما يكشف عن وضاعة نفسه وحقارته وأنه عضو فاسد يجب تطهير الادارة الحكومية منه .

والمفروض أن الادارة التأديبية تتكون من أفراد أقرب إلى الشباب وبالتالى أكثر تأثرا بالتطورات الاجتماعية التى اشار إليها الحكم ومن ثم طرح الحكم أفكار غريبة على تقاليد المجتمع الشرقى يمكن الاشارة إليها فى قولها أن اختلاء زميلين تحت ستار الخطوبة فى حجرة فى فندق لا عيب فيه و أن خطأ المدرس يكمن فى انه اساء ايستعمال حقه فى تطليق زوجته بعد يومين دون عذر كما أن من حق الادارة أن تتبع موظفيها خارج العمل بل خارج نطاق البلدة . ولذلك فان المحكمة الادارية العليا الغت هذا الحكم ووضعت الأمر فى نطاقه الصحيح حيث ذهبت إلى القول من حيث انفراد المتهم فى غرفة بأحد الفنادق بزميلة له على النحو الثابت بالتحقيق فيه خروج على تعاليم الدين وتقاليد المجتمع التى لا يمكن أن تسمح بمثل هذه الخلوة بين الرجل غير المحرم والأنثى ولو كانت مخطوبة له . ولقد كان درءا للشبهات أن يلتزم فى سلوكه مالا يفقده الثقة و الاعتبار . و لا شك أن ما وقع منه وأن كان بعيدا عن نطاق وظيفته يعد ذنبا اداريا يستوجب العقاب لما فيه من خرج على مقتضيات الواجب الوظيفى ولخلال بكرامة الوظيفة العامة بما تفرضه عليه من عفف واستقامة . إذ انه كمدرس مهمته تربية النشئ على الاخلاق القويمة وواجبه أن يكون قدوة حسنة ومثلا يحتذى به .

- وأوضحت المحكمة المبادئ السابق بصورة أكثر وضوحا فى حكم آخر لها حيث ذهبت إلى القول « أن السيرة الحميدة والسمعة الحسنة من شروط التعيين فى الوظيفة العامة والبقاء فيها وتلك مجموعة من الصفات والخصال التى يتحلى بها الشخص فتجعله موضع ثقة المجتمع و تجنبه ما يشيعه عنه قالة السوء بما يمس الخلق. ولا يكفى أن يكون الموظف متحليا بذلك عند التحاقه بالخدمة العامة بل يجب أن يظل كذلك طوال مدتها وذلك لما للوظيفة العامة من سلطة ومقتضيات توجب على صاحبها أن يحافظ على كرامتها ولا يخرج على مقتضياتها أو ينحرف عنها ما استطاع إلى ذلك سبيلا . وأخذا بهذا النظر فإن سلوك الموظف العام فى غير نطاق الوظيفة العامة ينعكس على سلوكه العام فى مجال الوظيفة من حيث الاخلال بكرامتها ومقتضياتها ووجوب أن يلتزم الموظف فى سلوكه مالا يفقده الثقة والاعتبار إذ لا يقوم عازل سميك بين الحياة العامة والحياة الخاصة يمنع كل تأثير متبادل بينهما ولا يسوغ للموظف العام ولو كان خارج نطاق الوظيفة أن ينسى أو يتناسى أنه موظف عام تحوطه سمعة الدولة وترفرف عليه مثلها . والكثير من التصرفات الخاصة للموظف قد تؤثر تأثيرا فاضحا فى كرامة الوظيفة ورفعتها فعليه أن يتجنب كل ما قد يكون من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة واعتبار الناس لها . وعليه أن يتفادى الأفعال الشائنة التى تعيبه فتمس تلقائيا الجهاز الادارى للدولة الذى ينتسب إليه أن مجرد تواجد المطعون عليه الأول فى منزل زوجية المطعون عليها الثانية فى وقت متأخر من الليل وفى غيبة زوجها صاحب الدار ودون علمه وبالصورة التى بها الضبط يشكل فى حق كل منهما ولا شك مخالفة تأديبية صارخة وهو ذنب قائم بذاته مستقل عن الجريمة الجنائية سواء أكانت من جرائم العرض أم من جرائم - انتهاك حرمة ملك الغير - بيت مسكون بقصد ارتكاب جريمة ﴿ يا ايها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون ﴾ . فالذنب هنا قوامه الخروج على

مقتضى الواجب الوظيفى والاخلال بكرامة الوظيفة فضلا عما فيه من اهدار لاصول الدين واستهتار بتقاليد مجتمعنا المصرى العربى الشرقى ﴿ ياايها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستانسوا وتسلموا على اهلها ذلك خير لكم لعلكم تذكرون . فان لم تجدوا فيها احدا فلا تدخلوها ﴾ وقال تعالى ﴿ قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم و يحفظوا فروجهم ذلك ازكى لهم أن الله خبير بما يصنعون . وقل للمؤمنات يغضضن من ابصارهن و يحفظن فروجهن ﴾ فكان أسلم وأطهر وأنقى للمطعون عليهما مهما كانت الدوافع والمبررات أن يبتعدا عن مواطن الريب وأن قالوا الحلال بين والحرام بين فان بينهما أمور مشتبهات فاحذروها واتقوا الله .

– كذلك لم تقتصر التصرفات التى تتعلق بالحياة الخاصة للنوظف العام على العلاقات الغير مشروعة بل امتدت إلى تصرفات أخرى تصدر عن الموظف العام فى حياته الخاصة ولكن تؤدى إلى استهجان القضاء لها سواء المصرى أو الاجنبى .

ومن ذلك ما ورد فى احد احكام المحكمة الادارية العليا الصادر فى ٩ ديسمبر سنة ١٩٦٧ من اقرارها شرعية القرار الصادر بنقل عضو نيابة ادارية من وظيفته أخرى لما أخذ على مسلكه من شوائب تتصل بتصرفات المدعى الشخصية . من أن المدى عقد قرانه خلال شهر ابريل نسة ١٩٥٩ ولما استكملت زوجته تأسيس منزل الزوجية وتحدد موعد الزفاف فوجئت بسفره إلى مقر عمله باسيوط وانقطاع اخباره وامساكه عن الاتصال بأحد أقارب زوجته رغم المحاولات العديدة التى بذلوها فى هذا السبيل ومضى الموعد المحدد للدخول مما أحرج مركز الأسرة . ثم فاجأها بطلب الطلاق دون أن يبدى سببا ثم اوقع الطلاق بعد ذلك وكان بعد الخطبة وخلال تجهيز منزل الزوجية يطالب اسرة زوجته بأشياء فوق طاقتها المالية كما كنا يصدر منه تصرفات شاذة فى معاملة الزوجة يهدف من وراءها إلى فصم عرى العلاقة بينهما

وارجع الشاكى ذلك إلى ما تبينه المدعى الزوج من أن ثروة الزوجة كانت دون ما يعتقده وأضاف مدير قسم التفتيش أنه علم من المدعى أنه طلق هذه الأنسة لأسباب شخصية وأنه قد سبق له أن تقدم قبل ذلك لخطبة احدى الفتيات ثم فسخ الخطوبة لاسباب ارجعها إلى الفتاة كما علم أيضاً أن المدعى انتهز فرصة عمله بنيابة اسيوط وانخرط فى مفاوضات مع اسرة بسوهاج ليتزوج احدى فتياتها و لازال الموضوع محل بحث الطفين و أن سعيه لدى هذه الاسرة لم يمنع من أن يتقدم إلى اسرة بمحافظة الغربية ليتزوج منها و لم يتم هذا الشروع إذ سبقه اخر وعقد قرانه على الانسة التى كان يريد الزواج منها ثم تابعت المحكمة ذلك بقولها ومن حيث ما ورد بتلك الذكرة مما يكفى لكى يستخلص منه استخاصا سائغا أن مسلك المدعى قد لحقه شوائب من شأنها أن تمس سمعته وتنال من كرامته وتؤثر تأثيرا سيئا على الموظف العام وعلى الوظيفة العامة وعلى اعتبارها وتقلل من الثقة فيها وفى شاغلها وهى التى يجب أن يتوافر لها من الهيبة والاحترام ما يكفل لها القيام بالمهام الخطيرة المنوطة بها .

كما أوردت المحكمة نوعًا آخر من السلوك الذى لا يتفق مع واجبات الوظيفة العامة إذ نسب إلى أحد ضباط الشرطة أنه « ماطل رئيس سفرجية النادى والسفرجى فى دفع قيمة طلباته من النادى والتى بلغت ... طوال السبعة شهور رغم مطالبتهم المستمرة له بهذا المبلغ حتى اضطروا إلى تسديده نيابة عنه ولم يقم بالوفاء إلا بعد أن شرعت ادارة النادى فى التحقيق وكشف التحقيق الذى اجرته سكرتارية النادى عن مدى الهوان الذى تعرض له الضابط بسبب ذلك إذ كان السفرجية يتهربون منه كلما طلب منهم طلبات له أو لضيوفه» كما انتقدت المحكمة سلوك الموظف السئ رغم اتيانه وهو فى مهمة رسمية خارج القطر والمتمثل فى سوء معاملة المدعى للمهندسن الالمان وسوء سلوكه مع فتيات الشركة التى ذهب للتعاقد معها فضلا عن سوء معاملته لزملائه من المهندسين المصريين وهم باقى أعضاء

الوفد وسوء أسلوبه مع مدير شركة كالوريماج حيث كان يستعمل أسلوب الأمر علاوة على تعديه فى المناقشة على رؤسائه وتعديه بالقول النابى عليهم .

- كذلك قضت المحكمة بشرعية فصل أحد رجال البوليس من الخدمة لأنه ثبت للسلطة التأديبية وجود المدعى فى المقهى التى هاجمها البوليس وضبط بها وكانت تدار لتدخين الحشيش كما ثبت من تحليل المادة المضبوطة انها حشيش وأن ما علق على حجارة الجزوة آثار حشيش فإذا استفادت من ذلك كله أن المدعى أخل بواجبات وظيفته وخرج على مقتضى الواجب الوظيفى المفرض أن يتحلى به رجل البوليس والابتعاد عما يحط من كرامته ويسئ إلى سمعته فإن الجزاء التأديبى يكون قد قام على سببه .

- كما أن رضا الزوج الموظف عن الأعمال المشينة إلى ترتكبها زوجته فى المنزل ومشاركته فى ثمارها الاثمة وما يترتب عليه أن يحيا فى مستوى معيشة لا يتناسب مع دخله المشروع يعتبر انحرافا خلقيا يمس السلوك القويم و يؤثر تأثيرا سيئا على الوظيفة العامة مما يفقده الصلاحية للبقاء فيها ومن ثم يقوم قار فصله على سببه المبرر له .

أيضًا فإن من العبث بحرمة الدين يعتبر خطأ - فسادا اداريا - مسلكيا . فقد أعلن أحد الموظفين المسيحيين اسلامه لمجرد ارادته الطلاق من زوجته وبعدها ارتد عن الاسلام فقررت الوزارة عدم تجديد عقد استخدامه لتلاعبه بالأديان واتخاذها وسيلة لتحقيق مآرب شخصية واتجهت المحكمة الادارية العليا فى ذلك إلى القول « بأن ما نسب إلى المدعى لا يفيد بذاته سوء السلوك الشديد ولا يؤثر بالتالى فى مركزه الوظيفى » وهو قول المحكمة الادارية العليا وإلى لا نؤيده استنادا إلى أن الشريعة الاسلامية ذاتها قد اعطت الحرية فى اعتناق وممارسة الأديان ولكن إذا ما اختار المرء اعتناق الدين الاسلامى فله أن

يفكر فى ذلك من الوقت ما يريد فإذا ما استقر به الأمر على اعتناق هذا الدين فليس له أن يغيره والا يستتاب فإن لم يرجع فعقوبة الردة فى الاسلام هى القتل ولله الدين جميعا .

وعلى ذلك يتضح أن قول المحكمة الادارية العليا قول غير سديد ولذلك قضت « بأنه لا يجوز الخلط بين حرية العقيدة فى ذاتها وبين سوء السلوك الشديد الذى يستفاد من التلاعب بالأديان والعقيدة ايا كانت هذه العقيدة » فالعقيدة أقوى شئ يعتنقه الانسان ونفسه أهون عليه منها أو الدين بقصد تحقيق مآرب خاصة وأغراض دنيوية معينة سرعان ما يرتد المتلاعب بالعقيدة أو الدين عن عقيدته أو دينه إذا ما تحققت مأربه الخاصة وأغراضه الدنيوية الزائلة . ومع التسليم بحرية العقيدة أو الدين بمعنى لا يجوز اكراه شخص على اعتناق عقيدة معينة أو دين معين إلا أنه ليس من شك فى أن مسلك المَتلاعب بالعقيدة وبالاديان بقصد تحقيق تلك المآرب والاغراض أياً كانت العقيدة أو الدين يصمه بالسلوك الشديد من الناحية الخلقية فما كانت العقائد والأديان مطية لتحقيق أغراض دنيوية زائلة . وإنما تقوم العقيدة على الايمان بها والاخلاص لها . ومن ثم كان الشخص الذى يتلاعب بها هو شخص يمسخ الحكمة التى تقوم عليها حرية الدين والعقيدة مسخا ظاهر الشذوذ . ولذا كان مسلكه هذا فى نظر الأديان جميعا معتبرا مسلك الشخص الملتوى سئ السلوك وعلى هذا النظر قدرت الادارة مسلك المدعى حين أعلنته بإنهاء العقد وبمراعاة أن سوء السلوك الشخصى فى غير نطاق الوظيفة ينعكس على سلوكه العام فى مجال الوظيفة العامة من حيث الاخلال بكرامتها ومقتضياتها ووجوب أن يلتزم فى سلوكه مالا يفقده الثقة والاعتبار .

– كما أن مجلس الدولة الفرنسى قد أقر الأحكام التى تتعلق بمجازاة الموظف العام الذى تصدر منه سلوكيات فى حياته الخاصة تتنافى مع تقتضيه الوظيفة العامة من هيبة واحترام لها ولشاغلها .

ومن ذلك على سبيل المثال أن مجلس الدولة الفرنسى كان قد اتجه إلى جعل افراط الموظف فى الشراب والظهور بحالة السكر البين فسادا اداريا يستوجب المسائلة والعقاب . أيضاً جعل من تقصير الموظف فى الاشراف على أسرته التى تشمل زوجته واولاده القصر اخلالا بواجبات الوظيفة العامة رغم تعلق ذلك بحياته الخاصة له . أيضاً يعد الموظف قد ارتكب اثما وفسادا اداريا إذا ما قام بمخالطة اشخاص أو أسر ذات سمعة سيئة. كما اتجه المجلس إلى جعل افراط الموظف العام فى الاستدانة فسادا اداريا من قبله يجب المسائلة عليه . فالاقتراض فى ذاته عمل مشروع ومتروك لحرية الموظف وتقديره ولكن الاسراف فى الاقتراض بما يهدد الاستقرار المالى للموظف يؤدى إلى ارتباك فى حياته الخاصة وبما ينعكس بالسلب على حياته الوظيفية ولهذا فقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسى من قبيل الفساد الادارى الذى يجب المؤاخذة علية فى حالة الافراط فيه . كما قرر المجلس ضرورة أن يتجنب الموظف كل ما من شانه أن يؤدى إلى فضيحة عامة حيث أن ذلك يعد من الامور التى تخشاها الادار لا اثرها لا يقتص على الموظف وحده بل يمتد إلى الادارة التى يعمل بها . وواضح أن ما يعد فضيحة وفسادا فى مجتمع معين قد لا يعد كذلك فى مجتمع اخر .

وهناك من الأمور التى يتعين على كافى العاملين أن يضعوها نصب أعينهم وهى الابتعاد عن مواطن الشبهات والريب ومن هذه الأمور التى ورد النص عليها صراحة فى قانون العاملين المدنيين بالدولة :

- شراء عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطات القضائية أو الادارية للبيع إذا كان ذلك يتصل باعمل وظيفته .

- أن يكون للعامل مصلحة فى اعمال أو مقاولات أو مناقصات تتصل باعمال وظيفته .

- أن يستأجر أراضى أو عقارات بقصد استغلالها فى الدائرة التى يؤدى فيها اعمال وظيفته إذا كان لهذا الاستغلال صلة بعمله .

– أن يضارب فى البورصات .

– أن يشترك فى تأسيس منشآت تمارس نفس نشاط الجهة التى يعمل بها أو يكون له من أى نوع فى مثل هذه الأعمال .

– أن يقرض أو يقترض من وكلاء الجهة التى يعمل بها أو متعهديها أو ممن لهم صلة بنشاطها .

– أن يقبل أية مكافأة أو عمولة أو هدية من أى نوع كامن لقاء قيامه بواجبات وظيفته .

– أن يجمع نقودا لأى فرد أو لأية جهة أو هيئة أو أن يوزع منشورات أو يجمع امضاءات لاغراض غير مشروعة .

– أن يشترك فى تنظيم أية اجتماعات داخل مكان العمل دون إذن من الادارة بذلك .

وكل هذه الأمور قد سبق الاشارة إليها .

الفرع الثانى

المشاركة فى الحياة السياسية

إن الموظف العام يجمع بين صفتين لا تحجب احداهما الأخرى ، وهما صفته كمواطن، وصفته كموظف عام. فهو كمواطن له ما لغيره من الحقوق وعليه ما عليهم من واجبات . ولكن وهو يمارس هذه الحقوق ويؤدى تلك الواجبات مقيد بمراعاة مركزه الوظيفى . ولقد تطور مركز الموظف فى هذا المجال تطورا كبيرا فى خلال النصف الأول من هذا القرن . فلقد كان الاتجاه السابق الغلبة والظهور للمركز الوظيفى على حساب حقوق ومركز الموظف الذى لم يكن لهما إلا مكان ثانوى بحت . ثم بدأ التطور نحو استرداد الموظف لحقوقه العامة تدريجيا وبصورة كادت تهدد المركز الوظيفة ذاته كما سنرى فيما بعد .

وفيما يلى نعرض لأهم الحقوق العامة ذات الصلة بالمركز الوظيفى :

أولا : حق الموظف فى الترشيح والاستفتاء :

تقوم الديمقراطية النيابية على أساس اعطاء المواطن الذى تتوافر فيه شروط معينة الحق فى اختيار أعضاء البرلمان ، وعن طريق الاقتراع العام . ولقد سارت معظم الدول منذ مدة طويلة على اعطاء الموظف هذا الحق على أساس أنه لا يتعارض مع مقتضيات الوظيفة العامة ويتمثل هذا التطور والاتجاه الحديث نحو اعطاء الموظف حقوقه كمواطن من موطنى الدولة فيما يلى :

١- منح المرأة حق الانتخاب و هى احدى الخطوات التى حققتها الثورة فى مصر حيث اعطت للمرأة العاملة الحق فى التصويت فى الانتخابات البرلمانية .

٢- منح العسكريين حق التصويت ، فلقد كان التقليد القديم يجرى على حرمان العسكريين من ممارسة حق الانتخاب على أساس أنه يتعارض مع واجب الطاعة التامة التى يلتزم بها العسكرى تجاه النظام الحاكم . ولكن تبين فساد هذا الاعتبار لاسيما بعد أن صارت الجندية واجب على كل الشباب الذين يبلغون عمرا معينا وخلافا لبعض الدول الغربية التى جعلت من هذا الواجب اختياريا بالنسبة إلى هؤلاء الشباب وبعد أن صارت الجيوش تشكل من ملايين الجنود.

٣- جعل التصويت إجباريا وهو حكم جديد من مستحدثات ثورة يوليو ١٩٥٢ للقضاء على ظاهرة السلبية فى هذا المجال .

٤- لكل عامل وعاملة أن يبدى رأيه فى الأمور التى يطرحها رئيس الجمهورية للاستفتاء وفقا لأحكام الدستور وذلك كالاقتراح الذى طرحه الرئيس المصرى للاستفتاء الشعبى بتعديل المادة ٧٦ من الدستور والذى لاقى استحسان من قبل أفراد الشعب بطبقاته المختلفة .

واستنتاجا لما سبق يمكن القول بأن حق التصويت الممنوح لموظفى الدولة قد بات واجبا عليهم بعد أن كانوا محرومين من مزاولته بشكل قطعى .

ثانيا : حق الموظف فى الترشيح فى الانتخابات التشريعية والمحلية:

يقابل حق التصويت من ناحية ممارسة موظفى الدولة لحقوقهم كمواطنين من مواطنيها حق الترشيح للمناصب التى تشغل بالانتخاب كعضوية مجلسى الشعب والشورى وعضوية المجالس المحلية بالنسبة إلى النظم التى تسلك مسلك اللامركزية فى الحكم . وهنا نصطدم بمبدأ التفرغ الذى يحكم الوظيفة العامة والذى يتنافى مع جمع الموظف بين منصبه وبين منصب آخر بطريق الانتخاب . وهنا نجد أن التطور يختلف من نظام إلى آخر وفقا للمذاهب السياسية والاجتماعية التى تعتنقها الدول والايديولوجية التى تنتهجها وتبعا للمنصب الذى يراد شغله عن طريق الترشيح وذلك على النحو التالى:

١- بالنسبة إلى مقاعد البرلمان :

تجرى الخطة التقليدية على أنه لا يجوز الجمع بين الوظيفة العامة وبين عضوية البرلمان . ولقد كان الحظر مطلقا فى الماضى إلى حد بعيد . ولكن مع ظهور التطورات الاشتراكية التى بدت فى العقود السابقة على انهيار الاتحاد السوفيتى ادت إلى ادخال بعض التعديل فى هذا الشأن بلغ اقصاه فى القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب . وبالرجوع إلى الأحكام الرئيسية التى تضمنها هذا القانون نجد أنه قد استحدث المبادئ التالية:

(أ) حالات لا يجوز فيها الجمع بين عضوية مجلس الشعب وبين الوظيفة العامة :

وقد نص القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ على وظائف العمد والمشايخ أو عضوية اللجان الخاصة بها (م ٢٢ فقرة ثانية) بحيث يعتبر من ينتخب لعضوية مجلس الشعب إذا لم يبد الاحتفاظ

بوظيفته وإلى أن يتم التخلى نهائيا لا يتناول العضو سوى مكافأة عضوية مجلس الشعب م (٢٣) من القانون سالف الذكر .

(ب) حالات يتعين أن يترك الموظف وظيفته وأن يتفرغ لعضوية مجلس الشعب على سبيل الاعارة :

وهذا هو المبدأ الذى استحدثه التنظيم الجديد ذلك أن جميع دساتير مصر السابقة على دستور ١٩٧١ كدستور ١٩٢٣ ودستور ١٩٥٦ والدستور المؤقت ١٩٦٤ التى كانت تحرم الجمع بين عضوية البرلمان وبين الوظيفة العامة لتعارض واجبات المنصبين وقد أولت المذكرة الايضاحية للقانون ٣٨ لسنة ١٩٧٢ عنايتها حيث تقول « كان الجمع بين الوظيفة العامة وبين عضوية البرلمان محظورا فى ظل جميع الدساتير المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٢٣ وقد كان هذا المذهب مثار مناقشات واسعة عند اعداد مشروع الدستور الجديد وقد رأى أن تحول معظم الكفاليات إلى وظائف القطاع العام مع بداية الثورة الاجتماعية فى عام ١٩٦١ يجب أن يؤدى إلى اعادة النظر فى قواعد عدم الجمع بين الوظيفة العامة وعضوية البرلمان . وقيل أن التفرقة بين العاملين بالحكومة وبين العاملين بالقطاع العام تفرقة لا مبرر لها ، لأن القطاع العام يتبع الحكومة أيضًا ... وأن اتساع مدلول الوظيفة العامة قد ينتهى إلى حرمان العاملين بالقطاع العام وهم غالبية العمال من حق الترشيح وينفسح المجال بذلك لعمال القطاع الخاص وللرأسمالية الوطنية وأصحاب المهن الحرة وحدهم ، وهو الأمر الذى قد يؤدى إلى اهدار الضمان الدستورى الخاص بنسبة العمال والفلاحين بالمجلس . ونزولا على هذه الاعتبارات نصت المادة ٨٩ من الدستور على أنه يجوز للعاملين فى الحكومة وفى القطاع العام أن يرشحوا انفسهم لعضوية مجلس الشعب . واستحدثت هذه المادة صيغة التفرغ تحقيقا لاستقلال عضو مجلس الشعب فى أداءه واجبه فى هذه الحالة .

واعمالا لهذه المبادئ المستحدثة قام القانون ٣٨ لسنة ١٩٧٢ على القاعدتين التاليتين :

- جواز ترشيح العاملين فى الحكوم والقطاع العام لعضوية مجلس الشعب على أن يعتبروا معارين للبرلمان فى حالة نجاحهم مع الاحتفاظ لهم بمزايا الوظيفة ويحق لهم العودة اليها فى حالة فقد عضوية البرلمان لسبب من الأسباب . وقد تضمنت هذا التنظم المواد التالية من القانون المشار إليه :

- م٢٤- إذا كان عضو مجلس الشعب عند انتخابه من العاملين فى الدولة أو فى القطاع العام يتفرغ لعضوية مجلس الشعب ويحتفظ له بوظيفته أو عمله وتحتسب مدة عضويته فى المعاش أو المكافأة . ويكون لعضو مجلس الشعب فى هذه الحالة أن يقتضى المرتب والبدلات والعلاوات المقررة لوظيفته وعمله الأصلى من الجهة المعين بها طوال مدة عضويته. ولا يجوز مع ذلك أثناء مدة عضويته بمجلس الشعب أن تقرر له أية معاملة أو ميزة خاصة فى وظيفته أو عمله الأصلى .

- م٢٥- لا يخضع عضو مجلس الشعب فى الحالة المنصوص عليها فى المادة السابقة لنظام التقارير السنوية فى جهة وظيفته أو عمله الأصلى . ويجب ترقيته بالأقدمية عند حلول دوره فيها أو إذا رقى بالاختيار من يليه فى الاقدمية كما لا يجوز اتخاذ اجراءات تأديبية ضد أحد أعضاء المجلس من العاملين فى الدولة أو فى القطاع العام بسبب اعمال وظيفته أو عمله وانهاء خدمته بغير الطريق التأديبى إلا بعد موافقة المجلس طبقا للاجراءات التى تقررها لائحته الداخلية .

- م٢٩- وتنص على أن « يعود عضو مجلس الشعب بمجرد انتهاء مدة عضويته إلى الوظيفة التى كان يشغلها قبل انتخابه والتى كان قد رقى إليها أو إلى اية وظيفة مماثلة لها » .

يجوز الجمع بين الوظيفة العامة فى الحكومة أو القطاع العام

وبين عضوية المجلس . وقد نظمت هذه الحالة المادة ٢٧ من القانون على النحو التالى :

• تنص المادة ٢٧ على أن مع مراعاة ما هو منصوص عليه فى المادتين ٣٣ و ٣٤ يجوز للمجلس - بناء على طلب مكتبه - لاعتبارات تقتضيها المصلحة العامة أن يستثنى من التفرغ لعضويته كل الوقت أو بعضه : مديرى الجامعات ووكلاء وأعضاء هيئات التدريس والبحوث فيها ومن فى حكمهم من العاملين فى الوزارات والهيئات العامة والمؤسسات العامة التى تمارس نشاطا علميا . وكذلك رؤساء مجالس ادارات الهيئات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها وأيضًا الشاغلين لوظيفه من الوظائف الادارة العليا للحكومة ووحدتها المحلية والهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها والخروج على المبدأ التقليدى بعدم جواز الجمع بين عضوية المجلس والوظائف العامة إنما يعود كما قالت المذكرة الايضاحية إلى منع الاحزاب والأخذ بتحالف قوى الشعب العاملة فى نطاق الاتحاد الاشتراكى الذى كان قائما آنذاك وقبل الغاءه مع تخصيص نسبة خمسون فى المائة على الأقل من المقاعد فى المجالس الشعبية المنتخبة على كافة المستويات للعمال والفلاحين . ولكن بعد عودة النظام الحزبى فإن الدكتور سليمان محمد الطماوى يرى أن التنظيم السليم يقتضى العودة مرة أخرى إلى مبدأ عدم الجمع بين الوظيفة العامة أو الحكومية وبين عضوية البرلمان لمخالفة هذا الجمع للقواعد التى تحكم النظام النيابى ورقابة الحكومة . أما بالنسبة إلى جواز الجمع بين وظائف معينة وبين عضوية البرلمان فهناك جانب فقهى يعارض ذلك متجها إلى أن نظام الوظيفة الواحدة سوف يقضى على هذا الاستثناء ويجعل التفرغ مطلقا بالنسبة لاعضاء المجلس من الموظفين والعاملين فى القطاع العام بمختلف مستوياتهم . وإذا كان المشرع قد سمح للعاملين فى الحكومة وفى القطاع العام بأن يجمعوا بين وظائفهم وبين عضوية البرلمان فإن ذلك مشروط بأن تكون الوظيفة العامة

سابقة على عضوية المجلس . أما أثناء العضوية فلا يجوز تعيين العضو فى وظيفة هامة فى الحكومة أو فى القطاع العام حتى لا يتخذ هذا الاحتمال وسيلة للتأثير على الاعضاء ولهذا نصت المادة ٣٨ لسنة ١٩٧٢ على انه لا يجوز أن يعين عضو مجلس الشعب فى وظائف الحكومة أو القطاع العام أثناء مدة عضويته بالمجلس ويبطل أى تعيين يتم على خلاف ذلك واستثناء من ذلك يجوز اعادة تعيين من سبق شغله لوظيفة فى الحكومة أو فى القطاع العام. وقد سبق لمجلس الدولة أن افتى فى هذا المعنى فى ظل القانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ والذى كان يجيز الجمع فى حالات مستثناه . ولكن المشرع قد عاد واستثنى من الأحكام السابقة رجال القوات المسلحة والشرطة واعضاء الهيئات القضائية فهؤلاء لا يجوز ترشيحهم قبل تقديم استقالاتهم من وظائفهم وتعتبر الاستقالة مقبولة من تاريخ تقديمها وذلك مع عدم الاخلال بالقواعد التى تنظم قبول استقالة رجال القوات المسلحة والشرطة . ومعنى هذا الحكم انه لا يجوز الجمع بين الوظائف المشار اليها وبين عضوية البرلمان . بل أن ترك شاغل هذه الوظائف لمنصبه يعد شرطا لقبول الترشيح فى الانتخابات البرلمانية وذلك بغض النظر عن نتيجة هذه الانتخابات . وتأسيسا على جواز الجمع بين صفة الوظيفة العامة وبين عضوية البرلمان يمكن القول بأن الموظف العضو فى هذه الحالة يعد مسئولا مسئولية كاملة عن جميع أعماله التى تصدر منه كموظف عام ولا يمكن أن يكون لوصفه كنائب اثر على اختصاص السلطات التأديبية إذا ما توافرت شروط التأديب . وأن كان القانون ٣٨ لسنة ١٩٧٢ قد قرر ضمانة لهم ضد الاساءة من قبل الجهات التى يتبعونها إذ نصت المادة ٢٥ منه على أن « لا يجوز اتخاذ اجراءات تأديبية ضد أحد أعضاء المجلس من العاملين فى الدولة أو فى القطاع العام بسبب اعمال وظيفته أو اعماله أو انهاء خدمته بغير الطريق التأديبى إلا بعد موافقة المجلس طبقا للاجراءات التى تقررها لائحته الداخلية » . وبالتالى فإن الضمانة تتمثل فى مجرد استئذان

المجلس أما الاختصاص التأديبى فيبقى كاملا من اختصاص السلطة التأديبية التى يتبعها العضو الموظف . أما بالنسبة لعمل الموظف كعضو فى البرلمان فتتحدد مسئوليته بناء على سلطات البرلمان .

٢- اما عن مقاعد المجالس المحلية :

فكانت القاعدة التقليدية تقضى أيضا بعدم الجمع بيين عضوية المجلس المحلى عن طريق الانتخاب ولكن القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦ . قد خرج على هذه القاعدة وذلك لان المشرع قد ربط فى تشكيل المجالس المحلية الجديدة بين تنظيمات الاتحاد القومى أولا والاتحاد الاشتراكى ثانيا وبين تكوين المجالس المحلية بمعنى انه قد أوجب أوجب اختيار الأعضاء المنتخبين فى المجالس الانتخابية من بين لجان التنظيم الشعبى ولما كان كل من القانون الاساسى للاتحاد القومى والاتحاد الاشتراكى يسمح للموظف بأن يكون عضوا فى مختلف لجان التنظيم الشعبى فإن التقليد جرى على اختيار الاعضاء المنتخبين من بين الموظفين وغيرهم إذا ما كانوا أعضاء فى لجان الاتحاد الاشتراكى .

وهنا أيضًا يسأل الموظف عن المسلك السئ فى أداءه لعمله فى المجلس الذى هو عضو فيه . أما إذا كان الخطأ المنسوب إليه يسيئ إلى مركزه الوظيفى بغض النظر عن الإجراءات التى التى يمكن أن يتخذها قبله المجلس المحلى الذى هو عضو فيه . ولم يخرج على ذلك القانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ أو ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الخاصين بالعاملين المدنيين فى الدولة .

٣- المشاركة في النشاط الحزبي :

ارتبطت الديمقراطية النيابية فى التطبيق العملى للنظام الحزبى حتى قيل أنه لا يمكن ممارسة الديمقراطية بلا أحزاب سياسية أو تنظيمات شعبية أيًا كانت تسميتها . ولهذا فقد اختلفت الدول فى موضوع السماح للموظفين بالانتماء إلى عضوية الاحزاب ! فبعض

الدول أوجبت انتماء الموظفين إلى الحزب الحاكم كما كان الشأن فى ألمانيا النازية وبعض الدول الماركسية ولا يتعين فى معظم الوظائف العامة الا من كان ينتمى إلى الحزب الشيوعى قبل تفكك الاتحاد السوفيتى . وبعض أخر من الدول تحرم على الموظف الانتماء إلى أى حزب وذلك كما كان الحال فى قانون التوظيف الليبى ينص صراحة على منع الموظف من الانتماء إلى أى حزب سياسى أو الاشتراك فى مظاهرات حزبية أو دعايات انتخابية .

بينما اتجه البعض الآخر من الدول إلى تحريم الانتماء إلى حزب بعينه فيشترط القانون السويسرى والبرتغالى على كل موظف يتقدم لشغل وظيفة عامة أن يقدم إقرارا على أنه لا يؤمن بالشيوعية كما يحرم القانون الهولندى على الموظفين الانتماء إلى الحزب الشيوعى . وكذلك القانون الصادر فى سنة ١٩٣٩ فى الولايات المتحدة الأمريكية الذى يحرم على الموظفين الانتماء إلى نظام سياسى يعارض النظام الاجتماعى للدولة وهو موجه بشكل اساسى إلى الدولة الشيوعية والفاشستية . وذهبت بعض الدول كفرنسا إلى إعطاء الحرية للموظف بالانتماء إلى اى من الاحزاب المشروعة . وفى مصر نجد أن الوضع قد تغير بعد ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ فقبل الثورة وبمقتضى القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ كانت المدة ٧٧ منه تنص على تحريم انتماء الموظف إلى اى من الاحزاب السياسية أو يشترك فى تنظيم اجتماعات حزبية أو دعايات انتخابية ويعتبر مستقيلا كل من رشح نفسه بصفة حزبية لعضوية البرلمان من تاريخ ترشيحه . أما فى القوانين اللاحقة فلم يرد نص مطابق لذلك بسبب إلغاء الاحزاب السياسية وعدم التصريح بإقامتها آنذاك وذلك قبل عودة النظام الحزبى من جديد .

٤ - وفيما يتعلق بالنشاط النقابى :

فدول العالم بصفة الجمع تتجه إلى إعطاء الحرية للعمال فى المشروعات الخاصة بحق تكوين نقابات ولكن بالنسبة لموظفى

الحكومة وعمالها فلم يتقرر هذا الحق لهم الا منذ وقت قريب وذلك لما كان قد استقر فى الأذهان من أن العمل النقابى يتنافى مع الولاء الوظيفى ولكن تبين أن هذا التخوف كان مغالى فيه فسمحت الدول للموظفين والعمال الحكوميين بتكون نقابات أو الانضمام إلى النقابات القائمة لدرجة أن كتيب الموظف الصادر فى بريطانيا يحث الموظف الجديد على الانضمام إلى النقابات المناسبة وممارسة نشاطه النقابى من خلالها . وفى مصر لم تنص قوانين العاملين المتلاحقة ابتداءا من القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ و٤٦ لسنة ١٩٦٤ والقانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ والقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ، على الحق النقابى للموظف فى الدولة وبالتالى فإن الوضع بالنسبة للموظفين العاملين فى الوقت الحاضر يخضع للمبادئ الآتية :

١- بالنسبة للأطباء والمهندسين والمحامين فإنهم لابد أن يقيدوا فى النقابات المهنية التابعين لها حيث أن الانضمام لعضوية النقابة شرط لممارسة المهنة وبالتالى فهم مسئولون مسئولية نقابية ومسئولية وظيفية إذا ما أخلوا بأى من واجبات الوظيفة مسئولية مستقلة عن الأخرى .

٢- بالنسبة للنقابات العمالية : فإن من حق العمال بمقتضى القانون الانضمام إلى النقابات العمالية وهم الاشخاص الخاضعين لأحكام كادر عمال الحكومة أو الكادرات العمالية الأخرى . وبهذا المعنى قضى مجلس الدولة الفرنسى حيث يتمتع الموظف الفرنسى بالحرية النقابية الكاملة بأن استعمال الحقوق النقابية لاغراض سياسية يستوجب العقاب التاديبى وأن ممارسة الحقوق النقابية بما يهدد السير العادى للمرفق العام يعتبر خطأ تاديبيا .

خامسا : ابداء الراى فى الامور العامة :

فللموظف ان يعبر عن رأيه فى الأمور العامة والخاصة بمختلف وسائل التعبير ولا وكتابة ورسما وفقا لفلسفة الميثاق فى هذا المجال . أن يستعمل وسائل الاعلام فى توصيل رايه إلى الاخرين فى الحدود

التى يسمح بها القانون . وأن هذا التعبير عن الرأى هو فى ذات الوقت واجب على الموظف العام الذى عليه أن يتذكر دائما وهو يمارس هذا الواجب صفته كموظف عام . ولا يحق له أن يكشف عن المعلومات التى تصل إليه بحكم عمله حتى ولو لم تكن من قبيل الأسرار التى يؤتمن عليها الموظف على النحو سالف الذكر .

وقد أشارت بعض القوانين العربية السابق الحديث عنها إلى كيفية ممارسة الموظف العام لحقه فى نشر بعض المقالات فى الصحف . كما أن مجلس الدولة الفرنسى كان قد أقر شرعية الجزاء الموقع على موظف هاجم زملائه فى العمل فى صدر الصحف الاعلامية . وعلى موظف آخر سب الادارة بالفاظ نابية فى الوسائل المقروءة . كما اتجهت المحكمة الادارية العليا فى حكم لها كان قد صدر فى ٢١ يونيه سنة ١٩٥٨ س٣ ص١٤٣١ ويتعلق بمدى مسئولية الموظف العام عما يسجله فى مذكراته الخاصة من خواطر وخلجات حيث دأبت احدى المدرسات على أن تسجل فى اجندتها الخاصة تفاصيل علاقة لها مع احد الشبان وقد حدث أن ضبطت هذه الأجندة واعترفت المدرسة بملكيتها لها وقدمت إلى المحاكمة بسبب ذلك وصدر قرارا بفصلها من مجلس التأديب الابتدائى وتأيد الحكم من قبيل مجلس التأديب الاستئنافى . إلا أن المحكمة الادارية قد قضت بالغاء قرار الفصل وعودة المرسة إلى عملها استنادا إلى قولها « أنه إذا خلت المدعية إلى نفسها واعملت تفكيرها وظلت تخاطب ذاتيتها وتناجيها فى مفكرة خاصة وتخففت من القيود فى التعبير عن خطراتها كفتاة فى سن ما قبل الزواج وتبسطت فى هذا الحديث الذى يلجأ إليه المرء عادة كلما خلا إلى نفسه فاستهدفت أن تنفس عن نفسها أو تحاسبها دون أن تستهدف رصد الحقيقة ثم استودعت هذه المفكرة مكمن سرها فإنه لا تثريب عليها فى خلوتها هذه مادامت لم تتخذ من المظاهر الخارجية ما ينتد إليها يد القانون وليس مطلوب من المدعية كموظفة عامة أن تتجرد من أحاسيسها وتترهب فى محرابها فكل ما

للموظفة ما لها من حقوق أن تتخلص من عملها و لا تجبر على مواصلتها [illegible] إلى التنقل و الانتقال [illegible] للموظفة [illegible] المحكمة الإدارية العليا وقضت بتأييد هذا الحكم وتأكيده .

و أن الفعل المنسوب إلى المدعية لا يخرج عما استوجبته في مقام دفع الشبهة من موقف [illegible] وهي تدافع عن نفسها وهي واثقة أن [illegible] أن مثل هذه الفكرة الخاطئة ستكون في يوم من الأيام محل [illegible] ، ومع ذلك فإنه يبدو مما استوجبته المدعية من تصرفات و[illegible] في ذلك الفكرة الخاطئة أنها قد اتخذتها خطة نحو الشخص الذي [illegible] إليه [illegible] وأنها [illegible] في الليالي والأيام من أن [illegible] ترجو أن تنتهي إلى علاقة مشروعة كما تطمح إلى هذا وأنها كانت [illegible] ولا تؤول سلوك هذا الشخص حيالها وأنها كانت [illegible] وتحكم على سلامة سلوك هذا المسلك أو عدم سلامته نحوها و[illegible] هذا المسلك أو عدم شرعيته قبلها أو لا تؤول وأنها كانت تعاني في نفسها آلاما شديدة وهي تصطرع فيها نوازع شتى حتى إذا [illegible] أن [illegible] غير بريء وأنه [illegible] ظنها [illegible] ، وإذا دل هذا على شيء فإنما يدل على مثالية خلق فتاة في مثل سنها وظروفها ، كانت تأبى - كما تأمل فتاة - في أن تنزلق مع [illegible] عواطفها وسلكت السبيل السوي الذي هداها إليه عقلها وإيمانها ولا ريب في أن هذا المسلك من جانب المدعية لا يكون محلاً لأركان التهمة الإدارية المنسوبة إليها بل مسلك يشرفها ولا يعيبها .

وذلك التفسير الذي يتعلق بالأمور الخاصة وكيفية بناء الرأي فيها يمكن تطبيقه على الأمور العامة كبناء الرأي في مجموعة من التجارب الاجتماعية أو كيفية إبداء الرأي للمسئولين أو الإدارات [illegible] اقتراح تنفيذ مشروع معين ، ولكن على الموظف العام خاصة أن يراعي أن مصر تأخذ بفلسفة متكاملة في ميثاق العمل الوطني وأن الإسلام هو دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية كما جاء في نص المادة الخامسة من الدستور المصري وبالتالي فإن بناء الرأي يجب أن يكون في هذا الإطار والنطاق القومي والأخلاقي والديني وليس شاذاً عن

تعاليم الدين وقيمه ومبادئه وقيم وعادات وتقاليد المجتمعات العربية الأصيلة .

الفرع الثالث
عدم الولاء للدولة أو للنظام الحاكم

إن الواجبات المفروضة على الموظف العام لا تقتصر على أداء الموظف لعمله على الوجه الأكمل وعدم ارتكابه لأى من حالات الفساد الادارى التى سبق ذكرها بل يتعدى ذلك إلى ضرورة الايمان بفلسفة الدولة الاجتماعية و سياستها وإلى عدم مهاجمة الدولة فى الجلسات العامة أو الخاصة أو الطعن فى سمعتها فى الداخل أو فى الخارج و الا عدت التصرفات الصادرة عنه فى هذه الحالة وكأنها فسادا اداريا يعرض الموظف العام للوقوع تحت طائلة الجزاء العقابى أو التأديبى أو كلاهما . وإذا كان هذا هو المعنى المقصود من جراء فرض هذا الواجب الوظيفى الذى يدور حول الولاء من قبل الموظف العام للدولة أو للنظام الحاكم فان الظروف و المستجدات المعاصرة و التى عرفها المجتمع الدولى منذ وقت ليس بالبعيد وإلى الوقت الحاضر قد تخلق أوضاعا تجعل بعض الموظفين بالرغم منهم يدينون بأكثر من ولاء فى ذات الوقت وإلى أكثر من مذهب سياسى .

فالموظفون اليهود فى الدول العربية قد وجدوا فيها الملاذ الآمن والملجأ الدفئ بعدما عذبوا وشردوا فى الأرض آلاف السنين واهلكوا على أيدى الرومان والفرس والنازية الهتلرية . وما ذلك الا لتعاليم الدين الاسلامى الرحيمة بالجنس البشرى دون تفرقة بين نوع وأخر أو بين لون وغيره فالناس فى هذه الشريعة سواسية كأسنان المشط لا فضل لعربى على عجمى ولا لعجمى على عربى ولا لأبيض على أسود ولا لأسود على أبيض ولا لغنى على فقير ولا لفقير على غنى ولا لكبير على صغير ولا لذى منصب أو جاه أو سلطان على أخر إلا

بالتقوى والتقوى محلها القلب والقلب هو عضو ينبض الحياة فى كل انسان بشر فاذا صلح صلح الجسد كله وإذا فسد فسد الجسد كله .وحيث أن الشريعة الاسلامية قد خلقت مبدأ حرية العقيدة واعتناق الأديان السماوية دون الوضعية ووضعت من القواعد العامة التى تنظم بها علاقات الناس ببعضهم البعض وادارة كافة شئونهم والاعتراف لهم بما للمسلم من حقوق وما عليه من التزامات – الا ما تعلق منها بشئون عقائدهم وعباداتهم واحوالهم الشخصية بصفة عامة – ومنها حق تولى الوظائف العامة والتى لم تفرق فى ذلك بين المسلم والذمى . فقد اعطت لليهودى حق اللجوء والعيش بين المسلمين فى الدولة الاسلامية وحق الحماية والأمن وحق تولى الوظائف العامة وحق ملكية المال والاشتغال به وادارته فى حدود الشرع وحرية التعبير والرأى والمساواة أمام القضاء والعدالة وغيرها من الحقوق التى لا تحصى ولا تعد التى اكتسبها اليهودى كذمى يدين بالديانة اليهودية السماوية فى الدول العربية فى ظل الاسلام وتعاليمه الرحيمة ببنى البشر ويكفيه المأوى والملاذ اللذان ظل محروما منهما آلاف السنين يتخبط فى الأرض لا هى ترضاه واطئا قدمه عليها ولا هو راض بها ولا بما تخرجه له من خيرات و ثمرات . الا أنه منذ أواخر القرن الماضى لاحت فى الأفق سحابة سوداء تنذر بالشؤم والفساد لبنى آدم وهى الحركة الصهيونية التى قلبت موازين الحياة البشرية رأساً على عقب فكان شرابها دماء الناس بالاف من الأفعال الارهابية فى أوروبا وموسكو والولايات المتحدة الامريكية وشمال افريقيا واسيا وامريكا الجنوبية وغيرها من الدول التى هالها النظر إلى جحيم مافيا الحركة الصهيونية الذين اباحوا الاعراض والمخدرات والقمار وتجارة السلاح بانواعه التقليدية والحديثة وسفك الدماء بشكل مباشر بقيام جماعاتها المسلحة بجرائم الاغتيالات التى لا حصر لها مثل اغتيال كنيدى رئيس الولايات المتحدة الامريكية وأسرته بأكملها وحادث الاغتيال الذى كان سببا فى قيام الحرب العالمية الأولى والاغتيالات

العديدة لاتبعاها من رؤساء مافيا المخدرات فى كولومبيا وكوبا للسيطرة على منابع رأس المال والى حوادث الاغتيال العديده والجرائم الجمة ضد الفلسطينين والسوريين واللبنانيين والعلماء العرب العديدين كيحيى المشد وغيره ومدرسة بحر البقر فى مصر التى راح ضحيتها مئات الاطفال الابرياء ومذبحة صبرا وشاتيلا فى مخيم فلسطين التى ابادت المئات منهم . أو بشكل غير مباشر بالوقيعة بين الدول الكبرى والصغرى كتسببها فى قيام الحرب العالمية الأولى باغتيالها أحد ممثلى الدول لدى دولة أخرى مما أدى إلى اشتعال الحرب فى البلقان ومنها إلى سائر دول أوروبا ثم إلى دول العالم اجمع وكتسببها فى معظم الحروب الاقليمية والدولية والأهلية كحرب العراق وحرب الغرب ضد ايران وكافة الانقلابات والحروب الأهلية الافريقية التى يقف وراءها جهاز الموساد الصهيونى . وكثيراً ما تلجأ هذه الحركة الشيطانية إلى الامساك بخيوط الانقلابات أو المؤامرات أو الحروب من أجل الوصول إلى هدفها فى زعزعة استقرار الدول وانقلابها كهاجس الانتماء القبلى أو النزعة القومية أو الانتماء إلى جنس بشرى معين أو الدين أو المذهب أو الفكر أو باللجوء إلى هدم كل هذه الأشياء جملة بابتداع مذهب فكرى جديد أما دينى سياسى كمذهب كارل ماركس عن الشيوعية أو اقتصادى على يد آدم سميث أو غرائزى على يد فرويد وهو تابع شهوته وغريزته البوهيمية . وغيرها من الأفكار والمعتقدات والمذاهب الشاذة وغير المألوفة التى لا تعود على الجنس البشرى إلا بالفساد فى كافة صوره وأشكاله .

وبذلك يبين أن هذه الحركة الصهيونية قد جعلت من اليهود ما هم إلا مفسدون فى الأرض لا يبغون الا المال ولا يبحثون إلا عن الأرض والاحتلال ولا يهدفون إلا إلى القتل وسفك الدماء وأن تلونوا بين الحين والآخر بلون ينطوى تحت جناح حَمامة السلام فهم لا سلام لهم ولا أمن ولا أمان .

العديدة لاتبعاها من رؤساء مافيا المخدرات فى كولومبيا وكوبا للسيطرة على منابع رأس المال والى حوادث الاغتيال العديده والجرائم الجمة ضد الفلسطينين والسوريين واللبنانيين والعلماء العرب العديدين كيحيى المشد وغيره ومدرسة بحر البقر فى مصر التى راح ضحيتها مئات الاطفال الابرياء ومذبحة صبرا وشاتيلا فى مخيم فلسطين التى أبادت المئات منهم . أو بشكل غير مباشر بالوقيعة بين الدول الكبرى والصغرى كتسببها فى قيام الحرب العالمية الأولى باغتيالها أحد ممثلى الدول لدى دولة أخرى مما أدى إلى اشتعال الحرب فى البلقان ومنها إلى سائر دول أوروبا ثم إلى دول العالم اجمع وكتسببها فى معظم الحروب الاقليمية والدولية والأهلية كحرب العراق وحرب الغرب ضد ايران وكافة الانقلابات والحروب الأهلية الافريقية التى يقف وراءها جهاز الموساد الصهيونى . وكثيرا ما تلجأ هذه الحركة الشيطانية إلى الامساك بخيوط الانقلابات أو المؤامرات أو الحروب من أجل الوصول إلى هدفها فى زعزعة استقرار الدول وانقلابها كهاجس الانتماء القبلى أو النزعة القومية أو الانتماء إلى جنس بشرى معين أو الدين أو المذهب أو الفكر أو باللجوء إلى هدم كل هذه الأشياء جملة بابتداع مذهب فكرى جديد أما دينى سياسى كمذهب كارل ماركس عن الشيوعية أو اقتصادى على يد أدم سميث أو غرائزى على يد فرويد وهو تابع شهوته وغريزته البوهيمية . وغيرها من الأفكار والمعتقدات والمذاهب الشاذة وغير المألوفة التى لا تعود على الجنس البشرى إلا بالفساد فى كافة صوره وأشكاله .

وبذلك يبين أن هذه الحركة الصهيونية قد جعلت من اليهود ما هم إلا مفسدون فى الأرض لا يبغون الا المال ولا يبحثون إلا عن الأرض والاحتلال ولا يهدفون إلا إلى القتل وسفك الدماء وأن تلونوا بين الحين والآخر بلون ينطوى تحت جناح حَمامة السلام فهم لا سلام لهم ولا أمن ولا أمان .

وبرغم ذلك واستلهاما من وحى الشريعة الإسلامية الغراء الرحيمة ببنى البشر لايزال العرب يميزون بين اليهودية كدين سماوى و بين الصهيونية كحركة استعمارية سياسية ولازالوا يعطون لليهودى ما للعربى من حقوق ومنها تولى الوظائف العامة . إلا أنه بانتماء هذا اليهودى إلى هذه الحركة الصهيونية فإنه يكون وفقا للقوانين العربية قد ارتكب ابشع أنواع الفساد بصفة عامة والادارى بصفة خاصة ويجب فصله من الوظيفة العامة . وأخيراً فعل الرئيس الراحل جمال عبد الناصر الذى أصدر قرارا بترحيلهم من البلاد سواء ذميهم أو صهيونيهم فكلهم سواء وكفانا ما عانينا منهم وكفى بموسى من ويلاتهم وأفعالهم وهو برئ منهم .

كذلك فإن هناك من الفلسفات التى ظهرت ابان الحربين العالميتين الأولى والثانية والتى تسير بعض الدول منها فى اتجاه المعارضة والانتقاد بل واستهجان كل من ينتمى إليها وذلك كالنازية فى المانيا والفاشستية فى ايطاليا والشيوعية فى الاتحاد السوفيتى الأسبق . ولهذا فلقد أصدرت تلك الدول تشريعات لمواجهة هذا الخطر الحقيقى ولذلك فقد أقر مجلس الدولة الفرنسى بشرعية العقوبة الموقعة على موظف فرنسى أعلن فى اجتماع عام أن العلم الأحمر سوف يسود على العلم المثلث الحقير ! . وبالتالى يجب علينا أن نفرق بين الولاء السياسى للنظام الحاكم وبين الايمان بفلسفة اجتماعية وهنا يجب على الموظف أولاً أن يؤدى عمله على الوجه الأكمل باخلاص وانتماء إلى نظام الحكم على الرغم من اعترافه بنظام أخر وإلا عد قد ارتكب نوعا من الفساد الادارى بعدم الولاء إلى نظام الحكم وهنا يوقع عليه الجزاء المناسب .

وأخيراً هناك بعض التشريعات التى تسمح لمواطنيها بأن ينتموا إلى جنسية أخرى فى الوقت الذى يتمتعون فيه بجنسية الدولة ويطلق على هذه الحالة فى القانون الدولى بالجنسية المزدوجة . ونظرا لدعوة

الوحدة التى كانت قائمة بين مصر وسوريا فى فترة ما بعد الثورة فإنها قد ضمنت كلا من القانونين ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والقانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ نصا يسمح بتعيين غير المصريين فى الوظائف العامة . وبالتالى كان الموظف العربى الذى ينطبق عليه القانونين المذكورين سوف يدين بولائين ولاء لدولته التى يحمل جنسيتها وولاء وظيفى لجمهورية مصر العربية التى يعمل بها . وواجبه الوظيفى يحتم عليه تقديم الولاء فى عمله للدولة التى يعمل بها والا عرض نفسه للمسئولية التأديبية فضلا عن أنواع المسئوليات الأخرى وفى اللحظة التى يحس فيها بأنه لايستطيع الجمع بين الولائين عليه أن يترك العمل وإلا عرض نفس للجزاء .

الوحدة التى كانت قائمة بين مصر وسوريا فى فترة ما بعد الثورة فإنها قد ضمنت كلا من القانونين ٤٦ لسنة ١٩٦٤ والقانون ٥٨ لسنة ١٩٧١ نصا يسمح بتعيين غير المصريين فى الوظائف العامة . وبالتالى كان الموظف العربى الذى ينطبق عليه القانونين المذكورين سوف يدين بولائين ولاء لدولته التى يحمل جنسيتها وولاء وظيفى لجمهورية مصر العربية التى يعمل بها . وواجبه الوظيفى يحتم عليه تقديم الولاء فى عمله للدولة التى يعمل بها والا عرض نفسه للمسئولية التأديبية فضلا عن أنواع المسئوليات الأخرى وفى اللحظة التى يحس فيها بأنه لايستطيع الجمع بين الولائين عليه أن يترك العمل وإلا عرض نفس للجزاء .

الفصل الثالث

صورة المساس بالحريات العامة للفساد الإدارى

تمهيد :

إن الحرية هى اللفظ الذى اهتم به وبتبيان تعريفه ومفهومه الفلاسفة والمفكرين والشعراء والأدباء وفقهاء القانون العام والعلوم السياسية والقانونية وكذلك دساتير الدول بلا استثناء.

وبرغم اتفاق هؤلاء جميعا على عناصر معينة فى هذا المفهوم إلا انهم لم يتفقوا على تعريف واحد للحرية !

ولقد زاد الاهتمام بالحرية ودراستها منذ اندلاع الثورة الفرنسية وهدم سجن الباستيل الذى كان قيدا ورمزا على الطغيان و الاستبداد فى الحكم والتحكم فى الرأى وفى العمل وفى الاعتناق لأى من المذاهب الفكرية أو الفلسفية التى تناقض فلسفة الطبقة الحاكمة . ومما ساعد على هذا الاهتمام بهذه الحرية النمو المضطرد للحركة الديموقراطية على مستوى العالم التى صارت تؤكد على ضرورة هذا اللفظ – ولو نظريا – فى دساتيرها وقوانينها وكذلك ما سارت على دربه المعاهدات والمواثيق والمنظمات الدولية. ولا شك أن من أسوأ صور الفساد الادارى وضوحا هو وضع القيود والعوائق أمام هذه الحرية بمختلف أنواعها أو المساس بها أو بمنع التمتع بها كلية على حساب الفرد . والذى يعطى فى ذات الوقت الحق للفرد فى إلغاء القرارات الادارية التى تحد من هذه الحرية والتزام الادارة بالتعويض إذا ما مورست فى اطار الدين والفلسفة الاجتماعية التى تنتهجها الدولة والأعراف والتقاليد والعادات الموروثة والتى نضج المجتمع من الناحيتين الاجتماعية والثقافية فى ظلها .

هذا وللشريعة الاسلامية نهج فريد ومسلك وحيد بين الشرائع السماوية والقوانين الوضعية التى تناولت الحريات بالاقرار وبالتنظيم.

حيث البست هذه الحريات زيا خاصا خلقيا ودينيا وعقائديا واجتماعيا يتناسب مع الظروف والتطورات التى يمر بها المجتمع الانسانى عبر السنين . فلقد أقرت الشريعة الاسلامية حرية الاعتقاد لأى من الأديان السماوية مع ضرورة الايمان بالله ربا وبملائكته وكتبه ورسله واليوم الاخر والحساب والعقاب يوم الدين يوم البعث والنشور يوم وقوف البشر أجمعين أمام الاله الواحد فى السماء لوضع الموزاين القسط للعباد فمن عمل مثقال ذرة من خير فخيرا يرى ومن عمل مثقال ذرة من شر فشرا يرى ويوم تحصر الذنوب وتحصر الحسنات ومن الذنوب ما يغفر ومنها ما لا غفران له ولقراءة الكتب السماوية والعمل بها مكانة عند الاله وللصلاة مكانة وللحج مكانة وللصيام الذى كتب على الناس اجمعين مكانة باختلاف طريقة أداءه وشروطه قال تعالى ﴿ ياأيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم ﴾ من الأمم السابقة امة موسى وامة عيسى وامة داود واسحاق ويعقوب وهود وصالح وابراهيم ابا الانبياء وكافة امة ادم ابا البشر اجمعين إلى يوم الدين بصفة عامة كتب عليهم الصوم وكافة امم الرسل بصفة عامة كتب عليهم الامتناع عن شئ وهو ما يتوافر به معنى الصيام بصفة عامة الذى قد يكون بالامتناع عن كل الطعام أو بعضه أو أنواع منه أو الامتناع عن الكلام وغيرها من صور الصوم التى يعلمها الله وحده . وللزكاة مكانة عند كافة الأمم حيث تتحقق بها العدالة الاجتماعية بين طبقات البشر المختلفة وبين الأغنياء والفقراء وأيا كانت صورتها عبر الأزمان المختلفة . كذلك أقرت الشريعة الاسلامية حرية الرأى والمساواة بين الناس فى الحقوق والواجبات لا فرق فى ذلك سبب النوع أو الجنس أو الدين أو اللغة فكلكم لادم وادم من تراب - والناس سواسية كاسنان المشط - ولعل ما نقوله يجد سنده فى موقف عمر ابن الخطاب رضى الله عنه عندما ضرب ابن عمرو ابن العاص ذمى بسوطه قائلا له أن له انا ابن الاكرمين. حيث أمر عمر الذمى بأن يضرب ابن عمرو بذات السوط وبأن يضرب عمرو

ابن العاص ذلك على صلعته والتفت نحو عمرو قائلا قولته المشهورة التى لازال المفكرين والفلاسفة والساسة يرددونها - على أنها من ابتداعهم - ياعمرو متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم امهاتهم احرارا .

وعلى ذلك نتناول الفساد الادارى فى صورته المساس بالحريات العامة ببيان الأمرين التاليين:

الأمر الأول: مفهوم الحريات فى النظم الليبرالية والمساس بها.

الأمر الثانى: الحريات العامة فى الشريعة الاسلامية.

ونتناول هذين الامرين فى المبحثين التاليين :

المبحث الأول
مفهوم الحريات فى النظم الليبرالية والمساس بها

إن مفهوم الحرية هو مفهوم نسبى غير ثابت يتغير بتغير المكان واختلاف الزمان . كما أن هذا المفهوم يتغير فى وجدان وفكر الفرد عن غيره من الأفراد بل قد يتغير لدى الشخص ذاته إذا ما غير وجهة نظره بشأنه.

ولذلك رأينا أن نتناول الحريات فى الدول التى تنتهج المذهب الليبرالى والمساس بها فى مطلبين على النحو التالى :

المطلب الأول: مفهوم الحرية وتطورها .

المطلب الثانى: أنواع الحريات والاعتداء عليها .

ونعرض لهذين المطلبين على التفصيل التالى :

المطلب الأول
مفهوم الحرية وتطورها

الحرية لغة تعنى نقيض العبودية والرق وفقا لما جاء فى معجم المصباح المنير والحر من الرجال خلاف العبد ، لأنه قد نجى من الرق وخلص منه وجمعه أحرار . ورجل حر بين الحرية إذا اعتقه . والأنثى حرة بينة الحرية إذا تم عتقها وجمعها حرائر .

وعلى ذلك فإن الحرية ما هى الا ملكة يكتسبها بنى الانسان بمجرد مولده تنبت فيه وتولد لديه القدرة على الاختيار والاعتماد على الذات فى اشباع كافة حاجاته وغرائزه حتى بالافتئات على حقوق ومصالح الأخرين من غير من بنى البشر هذا بحسب الأصل .

والانسان حر معناه أن يقول ما يشاء وأن يفعل ما يشاء وبالكيفية التى يريد ولكن ذلك محدود بكثير من الأمور التى يجب مراعاتها

كالدين وقواعد الاخلاق والعادات والتقاليد والاعراف التى تشكل فى مجموعها الضمير الانسانى الذى يدفع الانسان إلى السير فى الطريق القويم .

والانسان حر فى أن يقول ما يشاء وأن يفعل ما يشاء - نعم - ولكن هذا لا يكون إلا فى مجتمع فوضوى أو همجى وليس فى اطار دولة ذات نظام وقانون هذا من ناحية . ومن ناحية أخرى فإن السلطة تجد أساسها فى الدولة الحديثة فى أنها تقوم بالعمل على اشباع حاجات الأفراد الأساسية بأقل التضحيات من جانب الأفراد الذين يقطنون اقليم هذه الدولة أو بمعنى آخر مقابل تنازل هؤلاء الأفراد عن قدر من حقوقهم وحرياتهم فى سبيل تحقيق مصالحهم العامة المشتركة من الطعام والصحة والأمن وغيرها من الحاجات الأساسية للأفراد .

ولكن إذا ما تجاوزت الدولة متمثلة فى سلطتها السياسية حدود سلطاتها التى منحها الشعب اياها دخلنا فى نطاق الفساد السياسى والادارى بل وشتى أنواع الفساد الأخرى وصارت الدولة بدلا من أن تقوم بحماية الحريات وتنظيم كيفية التمتع بها هى التى تعدم وجودها وتكتب عليها الفناء بما لها من قوة وسلطة تستعملها فى مواجهة من يخالفها من الأفراد أو من ينتقد سياستها . والافراد لا حيلة لهم فقد يكتب عليهم اما الخضوع لآراء وفلسفة النظام الحاكم وأيديولوجيته وأما الاعتراض فيكون جزاءه النفى والابعاد أو بوضع القيود حول عنقه وفى كلتا الحالتين تموت الحرية .

ومفهوم الحرية ليس بهذه البساطة التى تبدوا للوهلة الأولى بل أن العالم لم يصل أبداً إلى تعريف دقيق للفظ الحرية . فنحن إذا كنا نستعمل ذات الكلمة فإننا لا نقصد ذات المغزى أو المعنى (١) . فللحرية

---

(١) انظر : د / سعاد الشرقاوى ، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانونى ، دار النهضة العربية ، القاهرة سنة ١٩٧٩ ، ص١٥ .

مفهوم غير محدد يختلف من دولة إلى أخرى بل وداخل الدولة الواحدة يختلف من زمان إلى زمان على أساس النظام السياسى القائم فى هذه الدول أو تلك الدولة .

وإذا ما تتبعنا هذا المفهوم عبر الماضى البعيد نجد أن النظام السياسى فى المدن الاغريقية القديمة و اثينا بصفة خاصة كان يتبع أسلوب الديمقراطية المباشرة حيث كان يجتمع المواطنون الأحرار فى شكل جمعية عمومية لاصدار التشريعات وانتخاب أعضاء السلطة التنفيذية والسلطة القضائية . واستنادا إلى ذلك فإن مفهوم الحرية كان حقا فقط لهؤلاء الأحرار من الموطنين الذيين لهم حق التمتع بالحقوق السياسية واكتسابها بجانب غيرها من الحقوق بينما لا يتمتع بهذه الحرية الاجانب والعبيد والنساء والأطفال الذين كانوا يحرمون منها بصفة كلية . ونظرا للترادف الفكرى بين الديمقراطية والحرية فقد رأى فقهاء القانون أن الفرد فى اثينا القديمة كان يتمتع بكثير من الحريات العامة كحرية الرأى والمساواة استنادا إلى مساواة أفراد الشعب أمام تقلد المناصب العامة وحق إبداء الرأى فى الجمعية العامة فى حين ذهب رأى فقهى إلى أن أثينا القديمة لم تعرف الحريات العامة بالمفهوم الفنى السلف الذكر ويتجه إلى أن النظام الاثينى كان ديمقراطيا وليس ملكيا مستبدا اما الموطنون فقد كانوا يجهلون تماما فكرة الحريات العامة (١).

ونميل إلى الرأى الغالب من الفقه الذى يذهب إلى اعتبار أن الحريات العامة وأن كانت تعنى بالمفهوم الحديث التصرفات التى تسمح بها الدولة للأفراد فإن الأمر فى أثينا لم يكن كذلك فقد كان الشعب السياسى هو السلطة فى ذات الوقت وكان هو المختص

---

(١) انظر : د / احمد سويلم العمرى ، الرأى العام والدعاية ، الدار القومية للطباعة والنشر ، ص١٣٩.

بتنظيم الأمور المدنية ويمارس مظاهر السلطة والسيادة ويختار من بين افراده من يمثلها فكان يمكن القول أن الشعب هو الذى يحكم نفسه بنفسه وليس سلطة أو دولة تحكم الشعب وبالتالى كيف ننكر وجود ديمقراطية بهذا الشكل ولا نقبل وجود الحريات العامة التى تولد فى عقل وضمير الفرد.

وأما عن الحريات العامة فى الدولة الرومانية .. فيذهب الغالبية من الفقه إلى أن روما القديمة لم تكن أوفر حظا فى مجال الحريات العامة من أثينا. فهى وأن عرفت أسس النظام الديمقراطى الا أنها لم تعترف للفرد بأى حق فردى أو حرية عامة بالرغم من أن روما قد اتجهت فى عهد الجمهورية إلى الأخذ بكثير من المبادئ الديمقراطية كالاقتراع العام والمساواة أمام القانون بل تعدى الأمر ذلك إلى محاولات متباينة لتحرير الرقيق أو تحسين احوالهم بالاضافة إلى التسامح الدينى إلى حد بعيد. الأمر الذى دفع بعض الفقهاء إلى الاتجاه إلى القول بأن روما قد عرفت الحريات العامة بمعناها المتعارف عليه فى النظم الحديثة والمعاصرة .

وإذا ما عبرنا الزمن البعيد و اقتربنا بالسنين إلى الماضى القريب إلى حيث العصور الوسطى وهبطنا فى قارة أوروبا وبصفة خاصة من القرن الخمس الميلادى إلى نهاية القرن الخامس عشر لوجدنا أن أوروبا فى ذلك الحين كان قد سادها نظام الاقطاع والديانة المسيحية واللذان كان لهما أبلغ الأثر على الحياة الاجتماعية والسياسية فى بدايات هذه الحقبة وظهرت كثير من المبادئ التى ورثتها الديانة المسيحية عن اليهودية مثل نظرية المصدر الالهى للسلطة فاعتبرت الملك مفوض من الله وطاعة هذا الملك من طاعة الاله وأنه لا دخل للدين بالحكم وشئونه وسادت المقولة الشهيرة التى نسبت إلى السيد المسيح دع ما لقيصر لقيصر وما لله لله فابتعد رجال الدين عن السياسة واتجهوا إلى تكريس استقلال السلطة الدنيوية وأنه لا يجوز لأحد عصيان الحاكم

بتنظيم الأمور المدنية ويمارس مظاهر السلطة والسيادة ويختار من بين افراده من يمثلها فكان يمكن القول أن الشعب هو الذى يحكم نفسه بنفسه وليس سلطة أو دولة تحكم الشعب وبالتالى كيف ننكر وجود ديمقراطية بهذا الشكل ولا نقبل وجود الحريات العامة التى تولد فى عقل وضمير الفرد.

وأما عن الحريات العامة فى الدولة الرومانية .. فيذهب الغالبية من الفقه إلى أن روما القديمة لم تكن أوفر حظا فى مجال الحريات العامة من أثينا. فهى وأن عرفت أسس النظام الديمقراطى الا أنها لم تعترف للفرد بأى حق فردى أو حرية عامة بالرغم من أن روما قد اتجهت فى عهد الجمهورية إلى الأخذ بكثير من المبادئ الديمقراطية كالاقتراع العام والمساواة أمام القانون بل تعدى الأمر ذلك إلى محاولات متباينة لتحرير الرقيق أو تحسين احوالهم بالاضافة إلى التسامح الدينى إلى حد بعيد. الأمر الذى دفع بعض الفقهاء إلى الاتجاه إلى القول بأن روما قد عرفت الحريات العامة بمعناها المتعارف عليه فى النظم الحديثة والمعاصرة .

وإذا ما عبرنا الزمن البعيد و اقتربنا بالسنين إلى الماضى القريب إلى حيث العصور الوسطى وهبطنا فى قارة أوروبا وبصفة خاصة من القرن الخمس الميلادى إلى نهاية القرن الخامس عشر لوجدنا أن أوروبا فى ذلك الحين كان قد سادها نظام الاقطاع والديانة المسيحية واللذان كان لهما أبلغ الأثر على الحياة الاجتماعية والسياسية فى بدايات هذه الحقبة وظهرت كثير من المبادئ التى ورثتها الديانة المسيحية عن اليهودية مثل نظرية المصدر الالهى للسلطة فاعتبرت الملك مفوض من الله وطاعة هذا الملك من طاعة الاله وأنه لا دخل للدين بالحكم وشئونه وسادت المقولة الشهيرة التى نسبت إلى السيد المسيح دع ما لقيصر لقيصر وما لله لله فابتعد رجال الدين عن السياسة واتجهوا إلى تكريس استقلال السلطة الدنيوية وأنه لا يجوز لأحد عصيان الحاكم

الذى هو منذا لارادة الله ومشيئته والا عد المخالف عاصيا وملحدا وجاحدا لله .

واستمرت هذه الأوضاع حتى انتشرت المسيحية وكثر انصارها وقوى تأثيرها فى النفوس شيئا فشيئا حتى شعر البابا بقوة انصاره و كثرتهم فزاد نفوذه قوة بمرور الوقت حتى أخذ رجال الدين يتحولون عن المبادئ السياسية الأولى التى نادى بها السيد المسيح ورواد المسيحية الأوائل . وبدأ هذا التحول بالدعوة إلى تحديد اختصاص القيصر وما عداه فهو لله ومن هنا بدأ الصراع بين الكنيسة ممثلة العبادة وبين الامبراطور ممثل السلطة الدنيوية حتى وصل الصراع ذروته عندما أعلن البابا انه يمثل السلطة الدينية وأن الامبراطور يمثل السلطة الدنيوية وأن السلطة الدينية فى مرتبة اعلى من السلطة الدنيوية باعتبار أن الاولى خالدة ابدية وأن الثانية دنيوية زائلة وترتب على ذلك أنه لا يجوز للقيصر أن يتقلد منصبه الا برضاء الكنيسة عليه ومباركتها اياه والتى لها الحق فى عزله أن لم يطيعها أو غضبت عليه فى الوقت الذى تمسك الامبراطور بالمبادئ الأولى للديانة المسيحية فى أن سلطته مصدرها التفويض الالهى ولذلك فهو واجب على الجميع طاعته بما فيهم البابا ذاته .

وفى ظل هذا الصراع ظهر النظام الاقطاعى فى أوروبا فعندما انهارت الامبراطورية الرومانية وحلت محلها الامبراطورية الجرمانية تحول ولاء امراء المقاطعات للامبراطور إلى مجرد ولاء شكلى حيث استقل كل منهم بمقاطعته وتطور الامر ببروز هذا الاستقلال . وبات كل امير سيدا فى مقاطعته يملك فى يدية كل السلطات والاقطاعية وما عليها من أموال ثابتة ومنقولة وما فيها من بشر .

وبالتالى كان من المنطقى فى اطار هذا النظام الا يكون هناك أى قدر من الحريات للفرد فى مواجهة الأمير حيث كان عليه فقط الاذعان لسلطة الأمير الآمر دون مناقشتها أو ابداء الرأى أو أى من الحقوق

الذى هو منذا لارادة الله ومشيئته والا عد المخالف عاصيا وملحدا وجاحدا لله .

واستمرت هذه الأوضاع حتى انتشرت المسيحية وكثر انصارها وقوى تأثيرها فى النفوس شيئا فشيئا حتى شعر البابا بقوة انصاره و كثرتهم فزاد نفوذه قوة بمرور الوقت حتى أخذ رجال الدين يتحولون عن المبادئ السياسية الأولى التى نادى بها السيد المسيح ورواد المسيحية الأوائل . وبدأ هذا التحول بالدعوة إلى تحديد لختصاص القيصر وما عداه فهو لله ومن هنا بدأ الصراع بين الكنيسة ممثلة العبادة وبين الامبراطور ممثل السلطة الدنيوية حتى وصل الصراع ذروته عندما أعلن البابا انه يمثل السلطة الدينية وأن الامبراطور يمثل السلطة الدنيوية وأن السلطة الدينية فى مرتبة اعلى من السلطة الدنيوية باعتبار أن الاولى خالدة ابدية وأن الثانية دنيوية زائلة وترتب على ذلك انه لا يجوز للقيصر أن يتقلد منصبه الا برضاء الكنيسة عليه ومباركتها اياه والتى لها الحق فى عزله أن لم يطيعها أو غضبت عليه فى الوقت الذى تمسك الامبراطور بالمبادئ الأولى للديانة المسيحية فى أن سلطته مصدرها التفويض الالهى ولذلك فهو واجب على الجميع طاعته بما فيهم البابا ذاته .

وفى ظل هذا الصراع ظهر النظام الاقطاعى فى أوروبا فعندما انهارت الامبراطورية الرومانية وحلت محلها الامبراطورية الجرمانية تحول ولاء امراء المقاطعات للامبراطور إلى مجرد ولاء شكلى حيث استقل كل منهم بمقاطعته وتطور الامر ببروز هذا الاستقلال . وبات كل امير سيدا فى مقاطعته يملك فى يدية كل السلطات والاقطاعية وما عليها من أموال ثابتة ومنقولة وما فيها من بشر .

وبالتالى كان من المنطقى فى اطار هذا النظام ألا يكون هناك أى قدر من الحريات للفرد فى مواجهة الأمير حيث كان عليه فقط الانعان لسلطة الأمير الآمر دون مناقشتها أو ابداء الرأى أو أى من الحقوق

واستمر الحال هكذا فى أوروبا طيلة ما يقرب على العشرة قرون من الزمان التى لم تعرف فيها الشعوب الاوروبية أى من الحريات أو الحقوق قبل السلطة السياسية الحاكمة التى تميزت بالقسوة والظلم والاستبداد وطحن الفرد الاوربى بين رحى الكنيسة ورحى سلطة امير الاقطاعية . وفى هذا الوقت بالتحديد كان يشرق فى الشرق نور و بالاخص فى الجزيرة العربية ليضئ مشارق الارض ومغاربها .. أنه نور الشريعة الاسلامية التى أتت بأسس ومبادئ تتعلق بالحيات العامة والتى لم ولن تصل اليها النظم السياسية - ايا كان نوعها - بعد .

وفى القرن الثامن عشر اندلعت الثورة الفرنسية واشعلت نيرانها ضد طغيان واستبداد الحكم الملكى المطلق والنظام الطبقى الذى كان يقسم المجتمع الفرنسى إلى ثلاث طبقات يأتى على قمتها رجال الدين ثم النبلاء ثم عامة الشعب . وكانت الطبقتان الاوليتان تمتلكان اقطاعيات شاسعة من الأطيان وما عليها من عقارات وأناس وتفرضان على الشعب ضرائب باهظة تجبى بشتى الطرق القهرية ودون مبرر (١) . وأما الطبقة الثالثة فكانت تتمثل فى عامة أفراد الشعب الذى كان مغلوبا على أمره منقادا إلى العمل فى هذه الاقطاعيات بلا مقابل سوى فتات لقيمات تقيه شر الموت و لا يشعر بالامن أو الامان كما تطبق عليه أقسى أنواع العقوبات لا لجرم ارتكبه سوى انه ربما قد خانه القدر حينا واعترض على اى من قرارات هذه السلطة الغاشمة . وعليه فلم يكن الفرد فى اوروبا يعرف الحريات أو له حق التمتع بالحقوق فى ذلك الحين من الزمن . بل أن نهاية الصراع بين البابا والامبراطور كانت باعلان انتصار الاخير الذى كان يمثل السلطة السياسية والزمنية فترتب على ذلك قيام الملكية فى اوروبا ومنها فرنسا والتى كان يغلب عليها طابع الاستبداد والتحكم والطغيان

---

(١) انظر د / احمد سويلم العمرى ، المرجع السابق ، ص ١٥٦ وما بعدها .

والتعنت فلم يكن الملك يلتزم بأى من الضمانات أو المسئولية اتجاه الأفراد فيما يتعلق بتصرفاتهم أو فى السماح لهم بالتمتع بأى من أنواع الحريات العامة . ثم قامت الثورة الفرنسية كنتيجة للقهر والانفجارات النفسية لجموع أفراد الشعب الفرنسى وكوامن الاحساس بالظلم والاستبداد داخل الكيان الشعبى. وكان ذلك فى ١٤ يوليو سنة ١٧٨٩ الذى كان يعد بمثابة يوم يشكل ذكرى لكل الشعب الفرنسى بهدم سجن الباستيل العتيد فى باريس الذى كان رمزا للقيود والسلاسل التى طوقت اعناق الفرنسيين قرون من الزمن وسهما فى قلب الحرية (١) .

ولقد صدر عن الثورة الفرنسية اعلانا لحقوق الانسان الذى يعد أول اعلانات للحقوق التى تتخطى حدود الدولة حيث تعدى حدود الدولة الفرنسية إلى كافة دول العالم وذلك على صعيد القوانين الوضعية . وقد صدر هذا الاعلان عن الجمعية الوطنية الفرنسية فى ٢٦ اغسطس سنة ١٧٨٩ وتضمن هذا الاعلان الحريات العامة الرئيسية .. الحرية والاخاء والمساواة . وأكد العديد من الحقوق الفردية كالملكية والحريات المدنية وضمان الأفراد وأسرهم وأرواحهم ضد تعسف أو اعتداء من قبل السلطة الحاكمة . كما أقر الاعلان حرية الرأى والعقيدة وحق المواطن فى مقاومة الظلم والاستبداد .

ثم صدر فى اعقاب ذلك أول دستور فرنسى عام ١٧٩١ متضمنا هذه الحقوق والحريات والعديد من المبادئ العامة والقانونية وقد انتقلت هذه المبادئ من فرنسا إلى باقى دول العالم. وأصبحت الحقوق الفردية والحريات العامة التى صاغها اعلان حقوق الانسان الفرنسى أساس نظريات الحريات العامة والحقوق التى تبلورت واتضحت

---

(١) وقد تم تحويل سجن الباستيل إلى دار حديثة للاوبرا التى افتتحها الرئيس الفرنسى الاسبق فرانسوا ميتران عام ١٩٨٩ فى الذكرى المئوية للثورة الفرنسية .

معالمها فى القرن التاسع عشر . وعقب الحربين العالميتين سادت المبادئ الاشتراكية فى العالم ووجدت طريقها إلى التطبيق فى كثير من دول العالم فأدى ذلك إلى تطور مفهوم الحريات العامة ليتلائم مع هذا المذهب الاقتصادى والسياسى الجديد . وأن كان ليس هناك مجال الآن للتعرض لفكر هذا المذهب وخاصة فيما يتعلق بالحريات العامة نظرا لافوله ورسوخ قواعد المذهب الليبرالى وامتداد جذوره إلى معظم دول العالم حتى التى كان منها من تنتهج المذهب الاشتراكى وذلك بعد تفكك الاتحاد السوفيتى الاسبق وفناء عهده .

الاتجاهات الفقهية فى تعريف الحريات العامة :

بعد أن عرضنا للتطور التاريخى للحريات العامة نتناول الآن الاتجاهات الفقهية التى قيلت فى شأن تعريف الحريات العامة .

فقد اختلفت وجهات النظر الفقهية الغربية بصفة خاصة والفقه الدولى بصفة عامة حول تحديد مفهوم الحرية وذلك نظرا للاختلاف حول التقدير فى البحث عن معادلة تحقق التوازن بين السلطة فى المجتمع وحرية الأفراد وحقوقهم فى ذات المجتمع . ولقد كان هذا البحث عن تلك المعادل هو محور اهتمام واضعى الدستور الامريكى وهو ما عبرعنه السيد شارلز بيرد بقوله أن الغرض المستهدف هو اقامة حكومة قوية بالقدر الذى يخدم أغراض الاتحاد ولكن ليس بالقوة التى تقضى على حريات الشعب . بينما اتجه الفقيه لوك إلى تعريف الحرية بأنها « الحق فى فعل أى شئ تسمح به القوانين » وعبر عن ذلك بقوله « أن الناس جميعا قد ولدوا احرارا » ويرى أن الانسان يولد حرا كما يولد مزودا بالارادة . فالحرية فى نظره إذا هى حالة طبيعية تميز الوجود الانسانى بصفة عامة . فى حين ذهب المفكر مونتسكيو إلى أن الحرية هى الحق فيما يسمح به القانون . والمواطن الذى يبيح ملا يبيحه القانون لن يتمتع بحريته لأن باقى المواطنين سوف يكون لهم نفس القوة . ما الفقيه جان جاك روسو فقد عرف الحرية بأنها

[illegible] إلى ذلك قوله « والحق أن أحد [illegible] هي أن تحسم الأمر بين [illegible] حدودها المناسبة وبالتالى فإن [illegible] الحريات الايجابية التى من هذا [illegible] فقط استبعد المزيد وبعض الصلاح [illegible] » . ويرى الفقيه الفرنسى اسمان أن تبرير [illegible] من دراسة التطور التاريخى للمجتمعات [illegible] في ذلك وسيلة تقوم على الاعتداد بالنتائج [illegible] اسمان و تلامذته هنرى ميشل وشارل ابدال [illegible] من التطور التاريخى للمجتمعات السياسية بل [illegible] الحقوق الفردية تبريرا فلسفيا أيضاً ينبع من [illegible] للفرد إرادة حرة وحقوقا يتعين على الدولة احترام [illegible] الفرد وإرادته ليمارس تلك الحقوق كيفما يشاء [illegible] حقوق الاخرين بالقدر الذى تطلق فيه تلك [illegible] ولذلك كان للجماعة وظيفتها فى أن تحد من الحقوق الفردية لتضمن حقوق المجتمع .

واستناداً إلى ذلك فإن اسمان يرى أن السلطة العامة والحكومة [illegible] لا مبرر لوجودها الا بتحقيق مصالح أفراد الجماعة . فالمجتمعات الانسانية بصفة عامة والسياسية بصفة خاصة ليست كائنات حقيقية لها شخصيات وحقوق لذاتها وإنما وجدت من أصل تحقيق الأفراد المكونين لها والذين لهم تلك الشخصيات وهذه الحقوق (١) والذين يستطيعون بارادتهم وادراكهم توجيه تصرفاتهم . وبالتالى فهم أهل أيضاً لتحمل المسئولية الاخلاقية والقانونية . ويرى [illegible] فى مقدمة للصالح الفردية وحقوقها تنمية ملكاتهم الخاصة

(١) [illegible] اسمان من الحرية د / نعيم عطية ، الفلسفة الدستورية للحريات الحديث ١٩٦٩ ص ٦٩ وما بعدها .

الحر هى جوهر الحقوق والحريات الفردية وأن
هو اخلال بالغاية التى من أجلها وجد المجتمع .
لك يتجه الفقيه العميد دوجى إلى أن ادراك الذات
كاملا لا يتأتى الا بادراكها لما حولها وذلك فإن
اعى هو الاحساس الكامل من قبل الذات الفردية
فلسفة دوجى هو كائن اجتماعى بطبعه لا يحيا الا
عة فإن اساس الحرية ومداها يتوقف على تركيب
. وعليه فإن الشروط اللازمة لقيام كيان اجتماعى
ددة للحريات الفردية فكل ما يصطدم بوجود المجتمع
حرية الفردية . بل أن دوجى يمضى إلى حد القول أن
فى حياته وهى اجتماعية بالضرورة الا بالواجبات .
بداية الا نقرر أمر باللزوم أن للفرد حريات وحقوق بل
أن على الفرد واجبات والتزامات . ثم ينتقل دوجى إلى أنه
ب أن تكون للفرد حريات وحقوق ولكن هذه الحريات
جد مصدرها فى التخفيف من وطاة الواجبات والالتزامات
عاتق الفرد ويتقدم الحياة الانسانية فإن هناك قيودا سوف
وهى تلك القيود التى تقتضيها طبيعة الحياة الاجتماعية
ى وفقا لدوجى إزدياد مساحة الحرية .

سبق يتضح أنه بالرغم من أن كل من اسمان ودوجى قد
إعلاء شأن الفرد إلا أنهما إختلفا من حيث الوسيلة إلى بلوغ
اية . ففى حين اصر اسمان على فكرة الفردية التقليدية التى
فكرة الحق الطبيعى فإن دوجى ارتكز على النتائج المستخلصة
ه المدرسة الاجتماعية ممثلة بصفة خاصة فى كل من أوجست
واميل دور كايم، هذا ويقر أيضاً العميد الفقيه هوريو الحرية
دية التى تطورت من فردية ارستقراطية يتمتع بها ويختص بها
محدد من أفراد الجماعة إلى فردية ديمقراطية يعترف بها الجميع
جميع . ولكنه لا يتفق مع اسمان فى الانسان لكونه إنسان له الحق

وأن مكنة هذا النشاط الحر هى جوهر الحقوق والحريات الفردية وأن أى اخلال بهذا الشأن هو اخلال بالغاية التى من أجلها وجد المجتمع . وعلى النقيض من ذلك يتجه الفقيه العميد دوجى إلى أن ادراك الذات الفردية لذاتها ادراكا كاملا لا يتأتى الا بادراكها لما حولها وذلك فإن التضامن الاجتماعى هو الاحساس الكامل من قبل الذات الفردية بذاتها . فالفرد فى فلسفة دوجى هو كائن اجتماعى بطبعه لا يحيا الا فى نطاق الجماعة فإن اساس الحرية ومداها يتوقف على تركيب الكيان الاجتماعى . وعليه فإن الشروط اللازمة لقيام كيان اجتماعى هى الحدود المحددة للحريات الفردية فكل ما يصطدم بوجود المجتمع هو قيد على الحرية الفردية . بل أن دوجى يمضى إلى حد القول أن الفرد لا يلتقى فى حياته وهى اجتماعية بالضرورة الا بالواجبات . ولذا فإنه يجب بداية الا نقرر أمر باللزوم أن للفرد حريات وحقوق بل يجب القول بأن على الفرد واجبات والتزامات . ثم ينتقل دوجى إلى أنه من المستحب أن تكون للفرد حريات وحقوق ولكن هذه الحريات والحقوق تجد مصدرها فى التخفيف من وطاة الواجبات والالتزامات الملقاة على عاتق الفرد ويتقدم الحياة الانسانية فإن هناك قيودا سوف يتم إزالتها وهى تلك القيود التى تقتضيها طبيعة الحياة الاجتماعية وهذه يعنى وفقا لدوجى إزدياد مساحة الحرية .

ومما سبق يتضح أنه بالرغم من أن كل من اسمان ودوجى قد استهدفا إعلاء شأن الفرد إلا أنهما إختلفا من حيث الوسيلة إلى بلوغ هذه الغاية . ففى حين اصر اسمان على فكرة الفردية التقليدية التى دعمت فكرة الحق الطبيعى فإن دوجى ارتكز على النتائج المستخلصة من فقه المدرسة الاجتماعية ممثلة بصفة خاصة فى كل من أوجست كونت واميل دور كايم، هذا ويقر أيضًا العميد الفقيه هوريو الحرية الفردية التى تطورت من فردية ارستقراطية يتمتع بها ويختص بها نفر محدد من أفراد الجماعة إلى فردية ديمقراطية يعترف بها الجميع وللجميع . ولكنه لا يتفق مع اسمان فى الانسان لكونه إنسان له الحق

في هذه الحرية ، ومجرد الاعتراف للانسان بحريته لبث القيمة التى له بموجب صفته هذه . بل أن الأمر رجع اساسا إلى أن هناك مثلا عليا للعدالة والتقدم تتوافق وتتوائم من ضمير الفرد زمنها يستمد الفرد اعتقاده وحريته . كما أنه يختلف مع دوجى فى أن هذه المثل العليا والتى هى مصدر الحريات وأساسها ليست نتاجا للضمير أو العقل الجماعى لأنها فكرة افتراضية وأن الموجود فعلا هو الضمائر الفردية وحدها .

وأخيراً عرف إعلان حقوق الانسان الفرنسى الحرية بأنها حق الفرد فى أن يعمل كل ما لا يضر الآخرين ولا يمكن إخضاع ممارسة الحريات الطبيعية لقيود الا من أجل تمكين أعضاء الجماعة الآخرين من التمتع بحقوقهم وهذه القيود لا يجوز فرضها الا بقانون .

المطلب الثانى

أنواع الحريات والمساس بها كحالة من حالات الفساد الإدارى

يتجه الفقه الحديث إلى تصنيف الحريات العامة إلى قسمين رئيسيين هما الحريات العامة التقليدية ، والحريات العامة الإجتماعية والاقتصادية . ويستند الفقه فى اتجاهه إلى هذا التقسيم إلى عدة حجج وأول هذه الحجج أن الحريات التقليدية حريات تثبت للانسان بمجرد كونه إنسان بصرف النظر عن ظروف المجتمع الذى يعيش فيه. فى حين أن الحريات الاجتماعية والاقتصادية هى التى توجد وتبدو الحاجة إليها فى المجتمعات المتقدمة إقتصاديا وإجتماعيا . كذلك فإن الحريات التقليدية هى التى تعتبر حقوق فردية بالمعنى الدقيق . بمعنى أن صاحب الحق يكون فردا فى حين أن الحريات الاقتصادية والاجتماعية تعبرعن حريات تتمتع بها الجماعات والهيئات .

وأيضا فإن الحريات التقليدية لا تفرض على الدولة سوى التزامات سلبية تتمثل فى مجرد الامتناع من جانبها عن المساس بهذه الحريات

فى هذه الحرية ، ومجرد الاعتراف للانسان بحريته لبث القيمة التى له بموجب صفته هذه . بل أن الأمر رجع اساسا إلى أن هناك مثلا عليا للعدالة والتقدم تتوافق وتتوائم من ضمير الفرد زمنها يستمد الفرد اعتقاده وحريته . كما أنه يختلف مع دوجى فى أن هذه المثل العليا والتى هى مصدر الحريات وأساسها ليست نتاجا للضمير أو العقل الجماعى لأنها فكرة افتراضية وأن الموجود فعلا هو الضمائر الفردية وحدها .

وأخيراً عرف إعلان حقوق الانسان الفرنسى الحرية بأنها حق الفرد فى أن يعمل كل ما لا يضر الآخرين ولا يمكن إخضاع ممارسة الحريات الطبيعية لقيود الا من أجل تمكين أعضاء الجماعة الآخرين من التمتع بحقوقهم وهذه القيود لا يجوز فرضها الا بقانون .

المطلب الثانى
أنواع الحريات والمساس بها كحالة من حالات الفساد الإدارى

يتجه الفقه الحديث إلى تصنيف الحريات العامة إلى قسمين رئيسيين هما الحريات العامة التقليدية ، والحريات العامة الإجتماعية والاقتصادية . ويستند الفقه فى اتجاهه إلى هذا التقسيم إلى عدة حجج وأول هذه الحجج أن الحريات التقليدية حريات تثبت للانسان بمجرد كونه إنسان بصرف النظر عن ظروف المجتمع الذى يعيش فيه. فى حين أن الحريات الاجتماعية والاقتصادية هى التى توجد وتبدو الحاجة إليها فى المجتمعات المتقدمة إقتصاديا وإجتماعيا . كذلك فإن الحريات التقليدية هى التى تعتبر حقوق فردية بالمعنى الدقيق . بمعنى أن صاحب الحق يكون فردا فى حين أن الحريات الاقتصادية والاجتماعية تعبرعن حريات تتمتع بها الجماعات والهيئات .

وأيضا فإن الحريات التقليدية لا تفرض على الدولة سوى التزامات سلبية تتمثل فى مجرد الامتناع من جانبها عن المساس بهذه الحريات

بينما لا تتحقق الحريات الاجتماعة والاقتصادية الا إذا تدخلت تدخلا إيجابيا . فهى تفرض على الدولة القيام بأعمال معينة وتوفير الامكانيات التى تضع هذه الحريات موضع التنفيذ بصرف النظرعن عن صحة هذه المبررات .

ونتعرض أولاً لبيان الحريات التقليدية ثم الحريات الاقتصادية والاجتماعية ثم أخيراً للحريات والحقوق الاجتماعية .

الفرع الأول
الحقوق والحريات الفردية التقليدية

ويندرج تحتها الحريات الشخصية وحرية الفكر وحريات التجمع:

أولا : الحريات الشخصية :

الحريات الشخصية هى تلك الحريات اللصيقة بالفرد باعتباره إنسانا وهى التى تؤمنه على بدنه وتحركاته ومسكنه وسائر أسراره .

وتعتبر هذه الحريات أهم الحريات على الاطلاق بل أنه بدونها لا يمكن تصور باقى الحريات وتدور الحريات الأخرى مع هذه الحريات الشخصية وجودا وعدما حيث توجد بوجودها وتنعدم بعدمها . وتضم الحريات الشخصية حرية التنقل والسير ذهابا وإيابا وحرية المسكن وحق الامن وسرية المراسلات بمختلف أنواعها . وتشمل الحرية البدنية للانسان منع كل تدخل من الغير فى حياته الخاصة دون موافقته أو إذن منه بذلك . ويأخذ شكل التدخل أحد الصورتين ، الأولى تتسم بطابع العنف كالجرح والضرب المفضى إلى عاهه والقتل الخطأ والقتل العمد وكل ما من شأنه أن يمثل إعتداءا على جسم الانسان . والثانية هى الالتزامات والممنوع من الأفعال التى تفرضها السلطة العامة . ويكون كل إعتداء على أى من هذه الحريات أو تقييدها دون مبرر من قبيل التعسف فى استعمال السلطة وتجاوز حدود الاختصاص المقررلها والذى يصل إلى الأمر الذى يمكن عده من

عداد الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات إذا ما وصلت إلى حد معين من الجسامة والذى يعد فى ذات الوقت من قبيل الفساد الادارى الذى يرتكب من السلطة العامة أو بالاخص من سلطة الضبطية القضائية إذا مارست سلطتها فى غير الأهداف التى ما وجدت الا لتحقيقها .

١ - حرية الانتقال :

تشمل حرية الانتقال جانبين : الجانب الأول هو امكانية انتقال الفرد من مكان إلى أخر داخل الوطن أو خارجه والعودة للبلاد دون قيد أو شرط . والجانب الثانى : فيشمل حرية اختيار وسيلة الانتقال التى يرغب الفرد فى استعمالها فى التنقل من مكان إلى اخر وأن كانت هذه الحرية مقيدة بقواعد معينة إذا كان الانتقال إلى خارج البلاد حيث ربما تكون فرصة الانتقال عن طريق استخدام وسيلة واحدة فى بعض الأوقات . وقد نص الدستور المصرى على كفالة حرية الانتقال وذلك فى المادة ٥٠ منه بقولها بأنه لا يجوز أن تحظر على أى مواطن الاقامة فى جهة معينة. ولا يلزم بالاقامة فى مكان معين إلا فى الأحوال المبينة فى القانون . وتنص المادة ٥١ من الدستور المصرى على « أنه لا يجوز ابعاد اى مواطن عن البلاد أو منع من العودة إليها » أما المادة ٥٢ من الدستور المصرى فتنص على حق الهجرة الدائمة إلى الخارج وينظم القانون هذا الحق واجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد . ومن هذه النصوص يتضح أن حرية التنقل من مكان إلى اخر داخل الدولة أو إلى الخارج هى بحسب الاصل حرية مطلقة متاحة لمواطنى الدولة دون قيود أمام هذا التنقل أو وضع أى من العراقيل الأمر الذى يعد المساس به من قبيل الفساد الادارى الذى تسئل عنه الدولة متمثلة فى الجهة أو الهيئة أو السلطة التى منعت التمتع بهذا النوع من الحرية . ولكن يوجد فى بعض الأحيان من الظروف التى تؤدى إلى ضرورة الحد من اطلاق هذه الحرية سواء داخل البلد أو إلى الخارج . فقد يكون الشخص معرضا لأن يصدر ضده حكم فى احدى

القضايا ذات الأهمية كقضايا الفساد المالى أو قضايا الرأى العام وهنا للسلطة العامة أن تحدد اقامته فى مكان معين وإلى حين صدور الحكم. كما قد يكون الشخص قد تم الافراج عنه دون تكملة تنفيذ احدى العقوبات السالبة للحرية ولكن الافراج كان تحت شرط وهو ما يسمى بالافراج الشرطى وهنا أيضًا تقوم سلطة الضبطية القضائية بتحديد محل اقامة المفرج عنه إلى أن يتم انتهاء المدة المحددة للوضع تحت المراقبة . كما أنه بالنسبة للسفر إلى الخارج قد يكون الشخص من الممنوعين من السفر إلى الخارج لكونه هاربا من تنفيذ عقوبات جنائية أو لكونه من الأفراد ذوى الخطورة السياسية أو من الاشخاص الذين كانوا يشغلون مناصب ذات أهمية فى الدولة ويحظر سفرهم إلى الخارج إلا بعد مرور فترة زمنية محددة . ففى كل هذه الحالات نجد أن القانون والساسة قد ارتأوا ضرورة الحد من اطلاقات حرية التنقل لما يوجد من مصلحة عامة اولى بالرعاية من منح حق التمتع بهذا النوع من الحرية . وبالتالى فان للسلطة العامة كذلك واستنادا إلى هذا التبرير أن تتخذ اى من التدابير الوقائية قبل اتاحة هذا التنقل مثل ضرورة استخراج راغب السفر لجواز سفر من السلطات الوطنية أو بشرط الحصول على اذن سابق بالسفر الى الخارج . وتخضع السلطة العامة فى ممارسة هذه السلطات للرقابة القضائية التى تقدر اهمية الاسباب التى تستند اليها الادارة فى اللجوء إلى هذا النوع من الرقابة أو التدابير . ولهذا فان الدستور المصرى قد منع اى من السلطات العامة كقاعدة عامة من الحد من حرية التنقل داخل أو خارج الوطن الا فى الحدود التى حددها القانون ليكون أمام القضاء اختيار سبيل الملائمة بين مسلك الادارة وبين مانص عليه القانون . أما خارج الاطار الذى حدده القانون فان اى تدخل من قبل الادارة ويكون من شأنه الحد من هذه الحرية يعد فسادا اداريا بالتعسف فى استعمال السلطة وانحرافا تسئل عنه بإلغاء قرارها والتعويض عنه .

٢- حق الأمن :

فمن حق الفرد على الدولة أن يحيا الحياة فى جو من الأمن والسكينة دون تهديد من السلطة العامة أو الاخلال بمسئوليتها تجاه هذا الحق . وبالتالى فإن أراد أى من موظفى الدولة كرجال الامن باستخدام السلطات المنوطة بهم فى المساس بهذا الحق وتهديد الناس فى امنهم وسكينتهم فانه يعد من قبيل الفساد الادارى بالطبع بل ومن أكثر صور الفساد الادارى خطورة على الاطلاق ويستوجب مسائلته تأديبيا بالاضافة إلى الجزاء الجنائى أن دخل فعله تحت طائلة قاون العقوبات . وفى هذا الصدد نص الاعلان العالمى لحقوق الانسان على أن لكل شخص الحق فى الحياة والحرية وسلامة شخصيته . كما نص على أن لا يعرض أى انسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو المحطة للكرامة . كذلك نصت المادة التاسعة منه على أن « لا يجوز القبض على أى انسان أو حجزه أو نفيه تعسفيا » . كما نجد أن الدستور المصرى قد نص فى المادة ٤١ على هذا الحق بقولها « أن الحرية الشخصية هى حق طبيعى وهى مصونة لا تمس وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد الأشخاص أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة وفقا لأحكام القانون » . وبالتالى لا يجوز القبض - فى غيرحالة التلبس - على أى من الاشخاص أو تفتيشه أو تقييد حريته بحجزه أو حبسه أو منعه من التنقل داخل البلاد أو إلى الى الخارج الا فى الحالات المحددة قانونا والتى تقتضيها المصلحة العامة وباذن من القاضى المختص بالتحقيق فى التهمة المنسوبة إلى الشخص أو من النيابة العامة على حسب الأحوال . فإذا ما صدر فعل من أحد رجال الضبطية القضائية يعد من عداد الأفعال التى تشكل مساسا بأمن الشخص وسكينته بتقييد حريته فى التنقل أو بحبسه أو بحجزه فى أحد الأماكن المعدة إلى ذلك

أو بالقبض على الشخص أو بتفتيشه - وفى غير حالة التلبس - أو بالقيام باستعمال أساليب وحشية فى معاملة الانسان أو قسرية أو باللجوء إلى دفع أحد مساعديه على التنكيل والتعذيب للشخص أو ببث الايحاء بالخوف لديه بأى من طرق الاستفزاز النفسى أو باستعماله لطائفة من المجرمين الخطرين لأداء هذه الغاية ! ففى كل هذه الأفعال يكون رجل الضبطية القضائية قد تعدى اختصاصه الاصيل بحفظ الأمن والسكينة العامة إلى الانحراف فى استعمال هذه السلطات كما ينبغى وتحول من شخص مؤتمن على أرواح الناس وأجسادهم إلى عدو لهذه الأرواح والأجساد الأمر الذى يجب أن يواجه باشد أنواع الجزاء وو اقتلاعه ونزع هذه الصفة منه . فالاعتداء على امن الناس وارواحهم وسكينتهم يعد - بحق - من أكثر أنواع الفساد الادارى خطورة والذى نجد له رنينا يهز مشاعر الناس عامة وزعزع أركان هذا النوع من الحريات ويهددها بالفناء إذا لم يواجه بنظام ديمقراطى سليم . ودعونا نهب الغرب احتراما وتقديرا لما اولاه من اعطاء مواطنيه حق التمتع بصفة الانسان مع الاعتراف بانه لا يجوز باى وجه من الوجوه المساس بهذه الصفة . ولقد اكدت المادة ٤٠ من قانون الاجراءات الجنائية المصرى هذا المعنى بقولها « لا يجوز القبض على أى انسان أو حبسه الا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانونا ».

٣- حرمة المسكن :

يقصد بحرمة المسكن عدم جواز دخوله أو تفتيشه الا طبقا للقانون و فى الحالات التى يحددها أو بموافقة شاغل السكن . كما تعنى حق الانسان فى استخدام سكنه كما يشاء وذلك فى حدود الاطار الذييحدده القانون بشكل عام . كما يشترط أن يكون هذا الاستخدام داخل المسكن ولا يمتد خارجه بما يضر الأمن العام أو السكينة العامة أو الصحة العامة وتكريسا لهذا الحق فقد نص الاعلان العالمى لحقوق الانسان فى مادته الثانية عشرة على أنه « لا يكون لحد

موضعا لأى تدخل تعسفى فى حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لهجمات تتناول شرفه وسمعته ولكل شخص الحق فى حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الهجمات » . وتؤكد المادة ٤٤ من الدستور المصرى على هذه الحرمة فتنص على أن « للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب ووفقا لاحكام القانون » .

وبالتالى لا يجوز لأى شخص اخر من الناس أن يدخل منزل اخر من الأشخاص أو أن تقوم احدى السلطات العامة بذلك استعمالا لسلطتها . فإذا كان من انتهك حرمة مسكن الغير من عامة الناس كان فعله مشكلا لجريمة دخول منزل مسكون أو معد للسكنى بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا ثبت ذلك ويقع الفاعل تحت طائلة قانون العقوبات المصرى . أما إذا كان الفاعل من عداد ذوى السلطة العامة فإن فعله يشكل فسادا اداريا بالانحراف فى استعمال السلطة وبالتالى يقع تحت طائلة الجزاء الادارى وربما العقابة إذا ما كان فعله يشكل جرما جنائيا .

٣- سرية المراسلات LE SECRET DE LA CORRESPONDANCE :

وتعنى سرية المراسلات عدم جواز انتهاك أو افشاء سرية المراسلات المتبادلة بين الأفراد . وينصرف مدلول المراسلات إلى جميع أنواع المراسلات من خطابات بريدية والاشارات التلغرافية والمكالمات التليفونية والمراسلات عبر البريد الاليكترونى أو من خلال استعمال شبكات الانترنت . وقد أقر الدستور المصرى فى المادة ٤٥ منه سرية المراسلات باعتبارها من الحريات الشخصية بقوله « وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصالات حرمة وسريتها مكفولة ولا تجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها ورقابتها إلا بأمر قضائى مسبب ولمدة محددة وفقا لاحكام القانون » .

فإذا ما وقع من أحد الأفراد فعل يشكل انتهاكا لحرمة المراسلات الشخصية أو مساسا بالسرية المكفولة لها فإنه يخضع بذلك الفعل

إلى العقاب المقرر باعتباره جريمة جنائى نص على عقوبتها قانون العقوبات المصرى . كذلك إذا ما كان الفعل الذى يعد مساس بهذه الحرمة من قبل أحد موظفى الدولة فإنه يعد من قبيل الفساد الادارى ويعاقب الشخص جنائيا وتأديبيا .

ثانيا : حرية الفكر :

حرية الفكر هى كل ما يصدر عن الانسان من طاقات مبدعة وأفكار وآراء قد تصل به إلى حد الفلسفة وما تحتوى عايه من حكمة فى القول أو الفعل والتصور والتخيل إلى أبعد الحدود . وهى حرية الرأى بمختلف مسمياتها حرية الصحافة والسينما والمسرح وحرية العقيدة وبصفة عامة كل ما يشترك فى التكوين الفكرى للفرد فى المجتمع مثل حرية فى التعليم وحرية التصور وحرية الابداع الفنى والتمثيلى أو الرسمى أو التشكيلى بالاضافة إلى الحريات السابقة .

١- حرية العقيدة :

وهى حق الانسان فى أن يعتنق الديانة التى يشاء بمطلق اختياره وكامل ارادته وحريته وان يمارس شعائر هذه الديانة دون قيود . وحرية الانسان فى أن يغير ديانته إلى ديانة أخرى . وفى هذا تختلف الشريعة الاسلامية عن أفكار القانون الوضعى فى مفهوم هذه الحرية حيث للديانات الاسلامية الأخرى معتنقيها وهم أحرار فى معتقدهم هذا وممارسة شعائرة على النحو الوارد بها أو كما يشاءون . ولكن إذا ما اختار الانسان ديانة الاسلام واستقر قلبه عليها فإن هذه الحرية مقيدة بعدم امكان تغييرها من قبل الشخص الذى اعتنقها وإلا عد مرتدا وجزاؤه القتل بعدما يستتاب . فالانسان مخير بالطبع فى اختيار الديانة التى يشاء بما فيها الاسلام ولكن إذا ما اختار ذلك فيكون أمامه فرصة دراسة الأمر جيدا حيث أن الأمر ليس متاحا للعب أو المرج أو ان يكون على سبيل التجربة فإذا ما استقرت سفينته على سلوك طريق الشريعة الاسلامية ففى هذه الحالة ليس له من الأمر

شىء أو قدر من الحرية فى الارتداد إلى الدين السابق . وقد ذهبت المحكمة العليا فى مصر إلى كفالة الحرية الدينية وما يستتبعها من حرية العبادة وممارسة شعائرها ولكن يقصد بهذا النوع من الحرية حماية حرية اعتناق اى من الديانات السماوية الثلاث دون غيرها من المعتقدات الأخرى (١) .

٢- حرية التعليم :

وحرية التعليم تعد بحق أساس الحريات التى تقوم بالتكوين الفكرى للانسان فهى مقدمة حتمية وضرورية لازمة لممارسة كافة الحريات و الحقوق المتعلقة بحرية الفكر . وفى هذا ينص الاعلان العالمى لحقوق الانسان على انه « لكل شخص الحق فى التعليم » . ويجب أن يكون التعليم فى مراحله الأولى والأساسية على الأقل بالمجان وأن يكون التعليم الأولى الزاميا وينبغى أن يعمم التعليم الفنى والمهنى والتعليم العالى دون الاقتصار على فئات معينة من المواطنين وبهذا قررت الدساتير المصرية المتتالية ١٩٥٦ ودستور ١٩٧١ .

٣- حرية الصحافة :

حرية الصحافة من وجهة النظر السياسية هى وسيلة التعبير عن الرأى ولتكوينه كما لها من الأهمية وبصفة خاصة بالنسبة للمجتمعات الحديثة سواء تلك التى تساس بحكومات دكتاتورية أو تلك التى تقوم على شأنها حكومات ديموقراطية . وبالتالى فإن هذه الحرية بالنسبة للحكومات الديكتاتورية تكون مقيدة إلى حد بعيد وتكون الصحافة لا تعدو أن تكون تعبيرا عن ارادة السلطة الحاكمة وأرائها وفلسفاتها السياسية والاجتماعية. أما الحكومات الديموقراطية

---

(١) انظر : د / مصطفى محمود عفيفى ، الحقوق المعنوية للانسان بين النظرية والتطبيق ، دراسة مقارنة بين النظم الوضعية والشريعة الاسلامية ، القاهرة ، دار الفكر العربى ، ط١ ص ٨٢ وما بعدها .

فتكون هناك مساحات واسعة كى تمارس فيها الصحافة حريتها دون قيود .. أن تقول ما تشاء وأن يكتب فيها كافة الآراء المؤيدة والمعارضة للحكومة وللحكم ولا يحد من حريتها عائق وإلا كان القضاء هو الفيصل فى النزاع الذى قد ينشب بين الادارة والصحافة التى صارت هناك نقابات تنشأ خاصة بها للدفاع عن كل من ينتمون إليها .

ثالثا : حرية التجمع :

لقد تميزت الحريات السابقة بانها حريات فردية تتميز عن تلك الحريات الجماعية .

وحرية العمل الجماعى تقوم على تكوين جماعى سواء أكان هذا التكوين مؤقتا مثل الاجتماعات والمظاهرات أو من قبيل تجمع العمال فى الاضرابات أو كان تكوينا دائما مثل الجمعيات والنقابات . وتتميز هذه التجمعات فى كونها تمثل فى مجموعها قوة منفصلة عن الأفراد المكونين لها . وقد كفل الدستور المصرى حرية الاجتماع حيث نصت المادة ٥٤ منه على أن « للمواطنين حق الاجتماع الخاص فى هدوء غير حاملين سلاحا ودون اخطار سابق ولا يجوز لرجال الأمن حضور اجتماعاتهم الخاصة والاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة فى حدود القانون » . كما أكدت المادة ٢٠ من الاعلان العالمى لحقوق الانسان على هذه الحرية عندما نصت على أن « لكل شخص الحق فى حرية الاشتراك فى الجمعيات والجماعات السلمية ولا يجوز ارغام أحد على الانضمام إلى جمعية ما » . وكذلك قررت المادة ٥٥ من الدستور المصرى امكان تكوين الجمعيات بشرط الا تكون معادية للدولة أو سرية أو ذات طابع عسكرى .

وعلى ذلك فإن حرية التجمع المؤقتة أو الدائمة أو الاجتماع هى حرية مكفولة بمقتضى الدساتير الدولية والاعلان العالمى لحقوق الانسان ولا يجوز المساس بها من قبل رجال الأمن والا عد ذلك اعتداء على هذه الحرية وفسادا اداريا يجب ملاحقته جنائيا واداريا . ولكن

فتكون هناك مساحات واسعة كي تمارس فيها الصحافة حريتها دون قيود .. أن تقول ما تشاء وأن يكتب فيها كافة الآراء المؤيدة والمعارضة للحكومة وللحكم ولا يحد من حريتها عائق وإلا كان القضاء هو الفيصل فى النزاع الذى قد ينشب بين الادارة والصحافة التى صارت هناك نقابات تنشأ خاصة بها للدفاع عن كل من ينتمون إليها .

ثالثا : حرية التجمع :

لقد تميزت الحريات السابقة بانها حريات فردية تتميز عن تلك الحريات الجماعية .

وحرية العمل الجماعى تقوم على تكوين جماعى سواء أكان هذا التكوين مؤقتا مثل الاجتماعات والمظاهرات أو من قبيل تجمع العمال فى الاضرابات أو كان تكوينا دائما مثل الجمعيات والنقابات . وتتميز هذه التجمعات فى كونها تمثل فى مجموعها قوة منفصلة عن الأفراد المكونين لها . وقد كفل الدستور المصرى حرية الاجتماع حيث نصت المادة ٥٤ منه على أن « للمواطنين حق الاجتماع الخاص فى هدوء غير حاملين سلاحا ودون اخطار سابق ولا يجوز لرجال الأمن حضور اجتماعاتهم الخاصة والاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة فى حدود القانون » . كما أكدت المادة ٢٠ من الاعلان العالمى لحقوق الانسان على هذه الحرية عندما نصت على أن « لكل شخص الحق فى حرية الاشتراك فى الجمعيات والجماعات السلمية ولا يجوز ارغام أحد على الانضمام إلى جمعية ما » . وكذلك قررت المادة ٥٥ من الدستور المصرى امكان تكوين الجمعيات بشرط الا تكون معادية للدولة أو سرية أو ذات طابع عسكرى .

وعلى ذلك فإن حرية التجمع المؤقتة أو الدائمة أو الاجتماع هى حرية مكفولة بمقتضى الدساتير الدولية والاعلان العالمى لحقوق الانسان ولا يجوز المساس بها من قبل رجال الأمن والا عد ذلك اعتداء على هذه الحرية وفسادا اداريا يجب ملاحقته جنائيا واداريا . ولكن

يجب استعمال هذه المكنة أو الحرية على نحو لا يعرض أمن الدولة أو الصالح العام للخطر . فلا يجوز هذا التجمع مع حمل السلاح أو أن يتضمن الاجتماع مخطط لتخريب ممتلكات الدولة أو انتهاكها باى شكل من أشكال الاعتداء حيث يلزم أن يتصف هذا الاجتماع بطابع سلمي ليس فى محتواه اى نوع من أنواع المساس بكيان الدولة أو زعزعة استقرارها .

كما يجب أن يكون هذا الاجتماع ذات مضمون شخصى أو وطنى أو يتضمن من الأمور ما يهم مصالح الناس أو عاداتهم أو اعرافهم أو مصلحة الدولة العليا أو الاهتمام بشئونها الداخلية والخارجية . اما إذا كان التجمع نتيجة الاندفاع وراء أفكار غربية أو أجنبية على وجه العموم و يحرك بخيوط من قبل أعضاء خارجيون ينتمون إلى دول أخرى بهدف تهديد امن الدولة أو تعكير صفوها وبتمويل مادى ومعنوى من أطراف أو دول اجنبية بما قد يصل به الامر إلى دخوله فى اطار التخطيط للقيام باعمال ارهابية و ما يتضمنه من اعتداء غاشم على الأرواح والممتلكات فان ذلك يتحول بهذه الحرية من طور المشروعية إلى طور اخر هو عدم مشرعيتها أو الاعتراف بها أو السماح لأفرادها بهذا النوع من التجمع الأعمى فى طيات الظلام الدامس والبعيد عن الرؤية الصحيحة للحقيقة .

الفرع الثانى

الحريات الاقتصادية والاجتماعية

الحريات الاقتصادية والاجتماعية هى تلك الحقوق والحريات التى تتصل اتصالا وثيقا بعمل الفرد لتوفير سبل العيش والاحتياجات الضرورية للمعيشة وكذلك حق الفرد فى الملكية .

١- حق الملكية :

وتتمثل هذه الحرية فى حق الفرد فى أن يتملك من الأموال ما يشاء وما يستطيع أن يحصل عليه من جراء مجهوداته وأفكاره

ومهارته فى هذا السبيل وفقا للقوانين المعمول بها فى الدولة سواء كانت هذه الأموال من العقارات أو من المنقولات والتى تتسم بدخولها فى دائرة التعامل فيها بأى شكل من أشكل التعامل بالبيع أو بالشراء أو الهبة أو الايجار أو الاستعمال أو الاستغلال أو بالاستهلاك وغيرها من التصرفات المادية وغير المادية أو القانونية .. الخ . أما إذا كانت هذه الأموال تخرج عن نطاق التعامل فيها بطبيعتها كالرمال فى الصحراء والسمك فى الماء والطير فى الهواء وغيرها من الأمثلة أو بحكم القانون كالمخدرات وغيرها من الأشياء التى يحظر القانون التعامل فيها أو حيازتها فإنها تكون بعيدة عن نطاق هذه الحرية ولا يجوز أن يرد عليها حق التملك وإلا كان الشخص قد أوقع نفسة بين فكى القانون العقابى .

وقد كان حق الملكية فى ظل سيادة المذهب الفردى حق مقدس وذلك خلال القرنين الماضيين ثم تطور مفهومه حتى اعتقد البعض بأن حق الملكية ما هو الا وظيفة اجتماعية بل وبلغ الامر ببعض النظم إلى حد الغاء الملكية الفردية لادوات الانتاج , بنيما اتجهت نظما أخرى إلى تقييده ووضع حد أقصى للملكية بالنسبة إلى بعض الأموال العقارية وذلك مثل المبادئ التى طبقها النظام الحاكم فى مصر إبان ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ والتى وضعت حدا أقصى لملكية الأراضى الزراعية والصحراوية كما أممت بعض الممتلكات الخاصة التى تمس الاقتصاد القومى للبلاد أو تتحكم به .

وعليه فإذا ما قامت احدى الادرات العامة أو الهيئات والمؤسسات العامة أو أى من رجال السلطة باستعمال نفوذهم أو سلطتهم بالمساس بحق الملكية بالاستيلاء عليها أو استيلاءا دائما أو مؤقتا أو مصادرتها دون سند من القانون فإن ذلك بلاشك كما سبق القول – يعد فسادا اداريا بالانحراف فى استعمال السلطة بما يوجب على القضاء – أن ثبت ذلك إلغاء القرار أو العمل الادارى مع التعويض عن الأضرار المادية والعنوية التى أصابت صاحب الشأن من جراء ذلك .

٢- حرية التجارة والاقتصاد :

وتعنى مباشرة الفرد للأنشطة التجارية والصناعية وغيرها وما يتفرع عنها من انشطة وتصرفات مادية وقانونية فى اطار النظام العام والقواعد القانونية الخاصة بتنظيم هذه الأنشطة .

٣- الحقوق الاجتماعية :

كان من نتيجة المذهب الفردى الذى عاصر الثورة الصناعية فى أوروبا أن استفاد اصحاب الصناعات ورؤوس الأموال من الحريات الاقتصادية التى ترتبت على مفاهيم هذا المذهب . وكان نتيجة للحرية المطلقة التى ابيحت للسوق وحرية التجارة وتركهم لمبدأ العرض والطلب أن ظهرت طبقة جديدة من الاثرياء تميزت بالثراء الفاحش بالموازاة لطبقة أخرى كتب عليها الفقر الفقير مما أدى إلى ظهور العديد من الأفكار الاجتماعية التى تدور حول ضرورة تدخل الدولة لتنظيم العلاقة بين اصحاب العمل وبين العمال ولهذا ظهرت الحقوق الاجتماعية التى انتشرت فى غالبية دول العالم والتى تمثلت فى :

١- حق العمل :

فقد أصبح العمل حقا تتكفل به الدولة للمواطن على حسب قدرته وخبرته ومهارته وغيرها من المقاييس التى تتضمن له دخلا يحقق له الحياة الكريمة . وكفالة الدولة لحق العمل فى دول النظام الرأسمالى هو أمر يقتصر على المبادئ الفلسفية أكثر منه فى الواقع العملى . وأن كانت هذه الدول قد ابتكرت نظام فريدا وهو التأمين ضد البطالة الذى يضمن للفرد الحصول على دخل ثابت وإلى معدل معين غير مفروض عليه اى نوع من الضرائب وذلك فى حالة عدم استطاعة الفرد الحصول على عمل . ولكن العكس من ذلك فى الدول ذات النهج الاشتراكى - التى تقلصت إلى مدى بعيد فى اطار القوة العظمى الوحدة وبعد انهيار الاتحاد السوفيتى وتغلب أفكار وفلسفة الاقتصاد الحر على أفكار المذهب الاشتراكى الاقتصادى - حيث كانت سياسة هذه الدول قبل اضمحلالها تتجه إلى الالتزام أمام أفراد شعوبها

بتوفير العمل المناسب لكل فرد من أفراد المجتمع وفقا لمؤهلاته وقدراته الخاصة مع وضع حد أدنى من الأجور لا يجوز النزول عنه بالاضافة إلى حق العامل فى الراحة أو الحصول على بدل هذه الراحات. وكانت دساتير هذه الدول تنص على حق العمل صراحة وتفرض عليها الالتزام بتوفير هذا العمل فى اطار القواعد والشروط التى استنها المشرع . وعليه فقد نص الدستور المصرى على أن «للمصريين حق العمل وتعنى الدولة بتوفيره وتكفل معاملة عادلة بحسب ما دونه » . كما بينت المادة ٢٣ من الاعلان العالمى لحقوق الانسان مضمون العمل وقواعده وأن لكل انسان حق العمل وحرية اختياره له بأجور عادلة ومتناسبة . الا أنه وبعد التطورات التى شهدها العالم فى العقدين الاخيرين من انهيار الاتحاد السوفيتى بافكاره الفلسفية والاقتصادية والسياسية وبقاء الولايات المتحدة الامريكية كقوة عظمى وحيدة بعد أن كان الاتحاد السوفيتى منافسا لها وهيمنتها وحلفائها على العالم اقتصاديا –باعتبارهما ممثلا المذهب الرأسمالى– وسياسيا ومع كثرة الالتزامات والواجبات الدولية التى تقع على عاتق الدول فى المجتمع الدولى فقد تحولت معظم هذه الدول شيئا فشيئا إلى انتهاج نهج المذهب الليبرالى الاقتصادى والانحناء أمام القرارات السياسية الأمريكية لتفادى الاصطدام بها وصار النظام الرأسمالى هو السمة التى تغلب على الاقتصاد العالمى المعاصر حتى بالنسبة للدول التى كانت تنتمى إلى المذهب الاشتراكى وكذلك الدول التى كانت تتبناه أو حتى بالنسبة إلى روسيا التى انطلقت منها الشرارة الأولى لمبادئ الاشتركية والتى لم تجد مفرا من ضرورة اللحاق بالركب العالمى لتطوير اقتصادها مع ما يوافق التطور الاقتصادى العالمى. وكان من نتيجة ذلك أن صار حق العمل والالتزمات التى تترتب عليه والتى تقع على عاتق الدول المعاصرة ماهى إلا التزامات صورية على غير الحقيقة فى الواقع العملى وباتت النصوص الدستورية وتلك التى وردت فى الاعلان العالمى لحقوق الانسان والتى نصت على حق العمل وضرورته والالتزام به من قبل الدولة أو الدول ما هى الا نصوص نظرية تتملص الدول من تنفيذها أو

تتهرب من تطبيقها والفرار منها بالعديد من الحجج والمبررات الوهمية والحقيقية فى بعضها . كما ترتب على النظام العالمى الجديد والذى بدى بشكل ملحوظ فى اطار المجتمع الدولى بل وداخل الدول بلا استثناء أن ظهرت طبقة تتميز بالثراء الفاحش بل واكثر فحشا عما كان ابان الثورة الصناعية إذا ما قورن بالنسبة و التناسب بين هذه الحقبة من الزمن و الوقت المعاصر وظهرت طبقة اخرى اشد منها فقرا. وبهذا نجد أن العالم قد انقسم على نفسه ما بين دول غنية ومتقدمة و اخرى فقيرة ومتخلفة والدولة الواحدة قد انقسمت على نفسها بين طبقة فاحشة الثراء وأخرى فقيرة لدرجة العدم .

الأمر الذى يتيح لفكرنا أن نقول وكأن العالم يرتد سائرا من الوجهة الاجتماعية إلى البداية ... إلى الافكار الفلسفية والاجتماعية التى نادى بها المفكرين والفلاسفة والفقهاء فى شتى العلوم القانونية التى قيلت فى شأن الدفاع عن حقوق الطبقة الفقيرة والعاملة فى مواجهة الطبقة الأخرى وارباب العمل وكأن العالم يدور فى دائرة مغلقة فى البحث عن مشكلة ليس لها حل على الاطلاق – من وجهة نظرنا – سوى بالرجوع إلى النظرية الاقتصادية الاسلامية التى حققت التوازن بين المذهب الفردى والمذهب الاشتراكى وذلك إذا ما طبقت بالشكل الصحيح الذى وردت به فى الكتاب والسنة. ويكفينا أن نضرب مثلا واحدا على صحة قولنا وهو حال الدولة الاسلامية وقد طبقت النظام الاقتصادى الاسلامى فى عهد أمير المسلمين عمر ابن عبد العزيز الذى كان يرأس رئاسة الدول من شرق الأرض إلى غربها وقد كان يسأل كل يوم عن فقير واحد فى ربوع كل هذه الدول فيعطيه من بيت المال فلا يجد فيها فقير واحد فيحمد الله على ذلك . فأى نظام اقتصادى هذا الذى لا يوجد فى ظله فقير واحد !!!.

٢-حق تكوين النقابات :

وهو حق من الحقوق الجماعية التى تعد من قبيل الضمانات الفعالة لتحسن أحوال العمالة الاجتماعية واشعار العامل بكيانه. وقد نص الدستور المصرى على هذا الحق فى المادة ٥٦ منه بقوله « أن

إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى حق يكفله القانون ويكون لها الشخصية الاعتبارية ». وتساهم النقابات والاتحادات فى تنفيذ الخطط والبرامج الاجتماعية وهى ملزمة بمسائلة أعضائها عن سلوكهم فى ممارسة نشاطهم وفى المواثيق والدفاع عن الحقوق والحريات المقررة قانونا لأعضائها .

٣- حق الاضراب :

ويعنى حق الاضراب حق العمال فى الامتناع عن العمل فى محاولة لتحسين الأجور أو لظروف العمل أو الحصول على بدل الراحات أو منح اجازات أو لغيرها من الأسباب . وحق الاضراب بحسب الأصل هو صورة من صور الحرية المكفولة للعمل . فلا يجبر الفرد على القيام بعمل لا يرغب القيام به وباجر لا يتناسب مع هذا العمل .

وقد نصت الكثير من الدساتير خاصة دساتير دول أوروبا الغربية والدستور الأمريكى على حق الاضراب. إلا أن هناك من السادتير التى اغفلت النص على هذا الحق أسباب تتعلق بالصالح القومى . وهناك من الدساتير التى ذهبت إلى تجريمه بالنص على ذلك صراحة ويرجع ذلك فى كثير من الأحيان إلى أسباب ودوافع سياسية . ولكن المباح من حرية التمتع بحق الاضراب هو الاضراب السلمى أو السلبى على حد تعبير البعض من الفقه وهو الذى يقف عند حد الامتناع عن العمل أما الاضراب الايجابى الذى يشتمل فى مضمونه على معنى القيام باعمال تخريبية أو تدمير للأموال والممتلكات وتكسير لأدوات المنشآت والمصالح العامة فهذا أمر محظور بالاتفاق من الوجهة القانونية بل ويعد من قبيل الجرائم المقر لها عقوبات فى كثير من الأحيان .

هذه هى أهم أنواع الحريات والحقوق العامة فى النظم الليبرالية والتى توصل إليها الانسان بعد كفاح طويل ضد الظلم والطغيان والاستبداد فى الحكم وبعد تطور تاريخى استغرق المئات من السنين . فبات للفرد حرية الرأى والتعبير وحرية الاعتقاد وحرية الفكر وحرية التمتع باكتساب العديد من الحقوق والمزايا التى لا تكون الا للكائن البشرى .

المبحث الثانى

الحقوق والحريات فى الشريعة الإسلامية

عرفت الشريعة الاسلامية الحقوق والحريات بمختلف أنواعها فى الوقت الذى لم تكن قد ظهرت فيه القوانين الوضعية بعد والتى وجدت مصدرها فى القرآن والسنة النبوية المطهرة وذلك كضرورة اجتماعية لا غنى عنها . وقد قسمت الحقوق فى الاسلام إلى ثلاثة اقسام :

١- حق الله   ٢ - حق العباد   ٣ - حقوق مشتركة

فأما حق الله الخالص فيقصد به الحق المقرر لصالح المسلمين عامة وليس لفرد معين بذاته كحق الله فى التشريع وحقه فى اقامة الحدود كالحد المقرر للسرقة وشرب الخمر والارهاب أو الحرابة وكذلك العبادات وهى الأمور المكلف بها الفرد شرعا كالايمان والصلاة والزكاة والصيام والحج والأمر بالمعروف والنهى عن المنكر . وهناك حقوق العباد فيما بين بعضهم البعض من بيوع وايجارات وهبات وتبرعات .. وغيرها وهذه تنظمها الأحكام التى وردت فى قسم المعاملات الاسلامية . اما عن الحقوق المشتركة بين الله والعبد فهناك ما يغلب فيه حق الله ويكون حق الله ظاهرا عن حق الفرد اى أن الحق رغم تعلقه بحق شخصى الا أن حق الله فيه اظهر مثل السرقة والقذف. وهناك ما يكون فيه حق الفرد أظهر كالقصاص الذى يكون فيه حق الفرد أو العبد اظهر من حق الله ولهذا قال الله تعالى ﴿ ولكم .. فى القصاص حياة يا اولى الالباب ﴾ .

وأنواع الحريات فى الشريعة كثيرة ومتنوعة منها ما يطلق عليه بالحريات الشخصية ومنها الحريات الاقتصادية ومنها ما يسمى بالحقوق الاجتماعية. وبالنسبة للحريات الشخصية فقد كفل الاسلام حرية الاسلام حرة الانتقال بل وحث عليها ولم يضع عليها القيود والعراقيل فيقول الله تعالى ﴿ هو الذى جعل لكم الأرض ذلولا

فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه وإليه النشور ﴾ وقال تعالى : ﴿ لإيلاف قريش إيلافهم رحلة الشتاء والصيف ﴾ وقوله تعالى: ﴿ فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الارض وابتغوا من فضل الله كثيرا لعلكم تفلحون وعليه فإن الاسلام قد حث على السير في الأرض بين مشرقها ومغربها طلبا للرزق والعلم دون قيود بل أن الله سبحانه يدعوا الانسان الذى يتعرض للظم والاستعباد إلى الانتقال في الارض من المكان الذى يتعرض فيه للايذاء فيقول ﴿ أن الذين توفاهم الملائكة ظالمى انفسهم قالوا فيما كنتم قالوا كنا مستضعفين في الارض ، قالوا الم تكن ارض الله واسعة فتهاجروا فيها . فأولئك مأواهم جهنم وساءت مصيرا ﴾ وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اطلبوا العلم و لو فى الصين » . ولم تترك الشريعة الغراء شيئا الا وتناولته بالتنظيم والتيسير وذلك لتسهيل حق الانتقال وعدم وضع القيود عليه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اياكم والجلوس فى الطرقات ، قالوا يا رسول الله هى مجالسنا مالنا فيها من بد قال فان نلك فاعطوا الطريق حقها قالوا وما حقها قال غض الطرف وكف الاذى ورد السلام والامر بالمعروف والنهى عن المنكر » . وقد جرمت الشريعة الاسلامية الحرابة وهى تهديد الناس فى اسفارهم فى الأموال والاعراض وفرض على اقترافها الشارع عقابا رادعا يتمثل فى القتل والصلب وتقطيع الارجل من خلاف أو النفى من الأرض .

كما كفلت الشريعة الاسلامية حرمة المسكن شريطة الا تكون بالشكل الذى يهدد الاخرين من عامة الناس أو بالمصلحة العامة .

فالسكن فى الشريعة الاسلامية هو ستر العورات والراحة والسكينة والهدوء والتحرر من القيود ولهذا قال الله تعالى ﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون فإن لم تجدوا فيها أحدا فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم وان قيل لكم إرجعوا فارجعوا هو أزكى لكم والله بما تعملون عليم ﴾ .

ومما يؤكد هذا الرأى أن الغاية الشريفة لا تبرر الوصول إليها بوسيلة غير مشروعة ما حدث فيما فعله أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه مع الشباب الذين كانو يشربون الخمر فى منازلهم ، فتسور عليهم حائطهم لكشف معصيتهم فكان دفاعهم فى مواجهة الخليفة أن قالوا : يا أمير المؤمنين عصينا الله فى واحدة وانت عصيت الله فى ثلاث فالله سبحانه وتعالى يقول ولا تجسسوا وانت تجسست علينا ، والله يقول وأتوا البيوت من ابوابها وانت صعدت جدار منزلنا فهبطت علينا ، والله تعالى يقول ﴿ يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون ﴾ وانت لم تفعل فعفا عمر بن الخطاب عنهم لما أتاه من مخالفات تعد قيدا على حرية وحرمة المساكن وتأييدا لقول الله تعالى .

كما أقر الاسلام حق الأمن وهو حماية الانسان فى نفسه وماله وعرضه وكفالة سلامته ومنع الاعتداء علية والتحقير من شأنه وتعذيبة واضطهاده سواء وقع التعذيب من الدولة أم من أفراد المجتمع (١) وقد قال المولى عز وجل ﴿ فلا عدوان إلا على الظالمين ﴾ وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ﴿ كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه ﴾ (٢) .

كما دعمت الشريعة الغراء حرية الفكر والعقيدة فحثت على إعمال العقل وتحكمه فى كافة أمور الحياة . فلا اوهام ولا خرافات ولا تقاليد وعادات بالية بل دعوة إلى نبذ كل ما لا يقبله العقل أو يحط من شأنه وجعلت حرية الفكر والعقيدة حرية لصيقة بشخص الانسان وأدميته .

---

(١) انظر : د/إسماعيل البدوى : دعائم الحكم فى الشريعة الاسلامية والنظم الدستورية المعاصرة .

(٢) أخرجه البخارى ومسلم ومالك وأبو داود والترمزى .

فلقد حثت الشريعة على العلم والتأمل فى المخلوقات فقال تعالى : ﴿ اولم يسيروا فى الارض فينظروا كيف بدأ الخلق ﴾ وقال تعالى : ﴿ إقرأ باسم ربك الذى خلق خلق الانسان من علق اقرأ وربك الاكرم الذى علم بالقلم ﴾ ومن الآيات الكثير والكثير التى تحض على العلم والتعليم والتى وردت فى الدستور الاسلامى الا وهو القرآن وفى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم « إطلبوا العلم ولو فى الصين » .

وأما عن حرية العقيدة فقد قال تعالى لا إكراه فى الدين قد تبين الرشد من الغى فلذوى الشرائع السماوية الاخرى الحرى فى الاعتقاد وإقامة شعائر دياناتهم الخاصة بهم دون عائق أو عراقيل ولا إكراه لهم على دخول الاسلام . وقال الله تعالى ﴿ ولو شاء ربك لآمن من فى الارض جميعا ، أفأنت تكره الناس حتى يكونوا مؤمنين ﴾ إذا فالغاية من ذلك هى إختيار الناس لا إكراههم وإعطاءهم الحرية فى الاعتقاد وإلا كان الأولى أن يجعل الله من فى الأرض جميعا مسلمين وانتفت العلة من خلق الوجود وهى ﴿ وما خلقت الانس والجن إلا ليعبدون ﴾.

وفى ذلك يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « إتركوهم ودينهم » وقال تعالى ﴿ لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين ﴾ .

ويرى الشيخ محمد ابو زهره أن حرية الاعتقاد تتكون من ثلاث عناصر :

الأول : تفكير حر غير خاضع للتقليد أيا كان من يقلده سواء اكان الاباء الاولين أم الأباء الحاضرين .

الثانى : منعا الاكراه على عقيدة معينة بتهديد أو تعذيب أو إغراء بالمحرمات والخبائث .

والثالث: أن يكون حرا فى العمل بمقتضى دينه لا يمنعه إضطهاده ن الظهور بدينه وإقامة شعائره (١) .

أيضا كفلت الشريعة الاسلامية حرية الرأى والحريات الاجتماعية والصناعية . ويكفينا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يكن أحدكم إمعة يقول أنا مع الناس إن أحسن الناس أحسنت وإن أساءوا أسأت ولكن وطنوا أنفسكم إن أحسنوا الناس تحسنوا وإن أساءوا تجنبوا إساءتهم » وقال « أفضل الجهاد كلمة حق عند سلطان جائر » وقال « من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وهذا أضعف الايمان » .

---

(١) انظر : الشيخ محمد ابو زهرة : المجتمع الانسانى فى ظل الاسلام ص١٩٣ -١٩٤.

والثالث: أن يكون حرا فى العمل بمقتضى دينه لا يمنعه إضطهاده ن الظهور بدينه وإقامة شعائره (١) .

أيضا كفلت الشريعة الاسلامية حرية الرأى والحريات الاجتماعية والصناعية . ويكفينا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يكن أحدكم إمعة يقول انا مع الناس إن أحسن الناس أحسنت وإن أساءوا أسأت ولكن وطنوا انفسكم إن أحسنوا الناس تحسنوا وإن أساءوا تجنبوا إساءتهم » وقال « أفضل الجهاد كلمة حق عند سلطان جائر » وقال « من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وهذا أضعف الايمان » .

---

(١) انظر : الشيخ محمد ابو زهرة : المجتمع الانسانى فى ظل الاسلام ص١٩٣ - ١٩٤ .

الباب الثالث

كيفية القضاء على الفساد الإدارى

الفصل الأول : تفعيل مبدأ الشرعية.

الفصل الثانى : إقرار مبدأ مسئولية الدولة عن الفساد الإدارى.

الفصل الثالث : تفعيل دور الأجهزة الرقابية على الجهاز الإدارى للدولة لضبط حالات الفساد الإدارى.

الفصل الرابع : القضاء على العوامل التى قد تؤدى إلى الفساد الإدارى.

الباب الثالث

كيفية القضاء على الفساد الإدارى

تمهيد :

إن ظاهرة الفساد الادارى بمختلف صوره تعد ظاهرة عالمية لا تخلو منها دولة من دول المجتمع الدولى وإن كانت تتفاوت فيما بينها فى مدى إنتشار وتفشى هذه الظاهرة بين النسيج الوطنى لهذه الدول. ففى حين نلاحظ ظهورا بشكل أكثر وضوحا فى مجتمعات الدول النامية وبين أجهزتها وسلطاتها حتى تكاد سمة مميزة لهذه لمجتمعات إلى حد ما . ونجدها أقل وضوحا ولا تعدوا أن تكون حالات فردية بين الحين والآخر فى ظل جتمعات الدول المتقدمة ولاسيما دول الغرب واليابان والولايات المتحدة الأمريكية وغيرها ... !.

ولعل ذلك ما جعلنا نحاول البحث عن حلول ولو بالغرض النظرى الذى نود أن يجد مجاله فى الواقع العملى والتنفيذ أو التطبيق التى يمكن من خلالها يمكن القضاء أو الحد من هذه الظاهرة . ولا شك أن إلتزام السلطات والأفراد بمبدأ الشرعية لهو أحد العناصر التى يمكن اللجوء إليها للقضاء على ظاهرة الفساد الادارى على وجه الخصوص . فإذا ما كان هناك إحترام من قبل السلطة التنفيذية والسلطة القضائية والسلطة التشريعية للقانون بمصادره المختلفة لكنا قد قطعنا شوطا كبيرا فى الغاية التى نود الوصول إليها . كذلك فإن الاقرار بمبدأ مسئولية الدولة عن اعمال سلطاتها إذا ما تجاوزت الأعمال المنوطة بها إلى حد المساس بحرية الأفراد وأمنهم وسكينتهم وصحتهم وغيرها من الأمور يعد وسيلة أخرى فعالة تساعد فى الحد من تعسف الدولة وسلطاتها وجورها على حقوق وحريات الأفراد ويؤدى إلى التخوف من لوقوع فى فخ الفساد الادارى الذى يدفع بمرتكبيه إلى طائلة العقاب الجنائى والتأديبى.

فالموظف الذى يعلم جيدا أنه سيقع تحت المسائلة القانونية والعقاب فى إطار مبدأ الشرعية إذا ما اختار طريق الفساد بارتكابه أحد صوره أو حالاته سيفكر العديد من المرات قبل أن يرتكب جرمه .

كما أن تفعيل دور الأجهزة الرقابية المختلفة من رقابة ذاتية ا عن طريق الأجهزة الرقابية الخارجية يعد من اكثر الوسائل للحد من ظاهرة الفساد الادارى .

وعلى ذلك يمكن تقسيم الموضوع محل البحث إلى الثلاثة فصول التالية :

الفصل الأول : تفعيل مبدأ الشرعية .

الفصل الثانى : إقرار مبدأمسئولية الدولة عن الفساد الادارى .

الفصل الثالث : تفعيل دور الأجهزة الرقابية على الجهاز الادارى للدولة لضبط حالات الفساد الادارى .

الفصل الرابع : القضاء على العوامل التى قد تؤدى إلى الفساد الادارى .

فالموظف الذى يعلم جيدا أنه سيقع تحت المسائلة القانونية والعقاب فى إطار مبدأ الشرعية إذا ما اختار طريق الفساد بارتكابه أحد صوره أو حالاته سيفكر العديد من المرات قبل أن يرتكب جرمه .

كما أن تفعيل دور الأجهزة الرقابية المختلفة من رقابة ذاتية ا عن طريق الأجهزة الرقابية الخارجية يعد من أكثر الوسائل للحد من ظاهرة الفساد الادارى .

وعلى ذلك يمكن تقسيم الموضوع محل البحث إلى الثلاثة فصول التالية :

الفصل الأول : تفعيل مبدأ الشرعية .

الفصل الثانى : إقرار مبدأمسئولية الدولة عن الفساد الادارى .

الفصل الثالث : تفعيل دور الأجهزة الرقابية على الجهاز الادارى للدولة لضبط حالات الفساد الادارى .

الفصل الرابع : القضاء على العوامل التى قد تؤدى إلى الفساد الادارى .

الفصل الأول
تفعيل مبدأ الشرعية

المقصود بمبدأ الشرعية : احترام القواعد القانونية القائمة بأن تكون جميع تصرفات السلطات العامة فى الدولة سواء التنفيذية أو القضائية أو التشريعية وكذلك الأفراد متفقة وأحكام القانون بمدلوله العام المجرد .

ويذهب جانب من الفقهة إلى أن هناك فرق بين الشرعية والمشروعية ويرى انهما لفظان مشتقان من أصل واحد هو الشرع أو الشرعية ولكنهما يختلفان من حيث المفهوم الدقيق لكل منهما فالشرعية والمحاولة قد تصيب الهدف وقد لا تصيب . وينتهى إلى أن المشروعية تعنى احترام القانون بقواعده القائمة فعلا أما المشروعية فتعنى ما يجب أن يكون عليه القانون ومفهومها أوسع من مجرد اختترام القانون الوضعى القائم حيث يمتد ليشمل مجموعة القواعد التى تمثل المبادئ و القيم و المثل العليا التى يستطيع الانسان بعقله أن يصل إليها (١) .

ولقد مر مبدأ الشرعية باطوار من التطور حيث كانت الشرعية فى بادئ الأمر تختلط فى فقه القانون الفرنسى وإبان الثورة الفرنسية بمبدأ سيادة القانون بمعناه الضيق والذى يطلق على مجموعة القواعد الصادرة عن السلطة التشريعية. إلا أن تحول العديد من الدول عقب الحربين العالميتين الأولى والثانية والأخذ بمذهب تدخل الدولة فى العديد من أوجه الحياة الخاصة اسفر عن أن يتخذ مبدأ المشروعية مدلولا جديدا اكثر اتساعا وشمولا حيث بات ينصرف إلى احترام كافة القواعد القانونية سواء أكانت مكتوبة أو غير مكتوبة اى أيا كان مصدرها .

---

(١) انظر : د / ماجد الحلو ، القضاء الادارى ، الاسكندرية ، ١٩٧٧ ، ص١٠ – ١١.

ويعد مبدأ الشرعية من نتاج المذهب الحر والفلسفة الفردية باعتباره يمثل ضمانا لحقوق وحريات الأفراد ضد عسف وجور الادارة او اى من السلطات العامة عليهم . إلا أن الأخذ بهذا المبدأ واحترامه يعد ضرورة وغاية نود الوصول إليها فى ظل مذهب التدخل الذى تتشعب وتتوغل فيه سلطات الدولة فى العديد من الأنشطة الخاصة والخدمية مما يؤدى إلى كثير من الاحتكاك والتنازع فى كثير من الأوقات بين طرفين طرف أقوى وهو الدولة متمثلة فى سلطاتها وبالأخص جهة الادارة وطرف ضعيف وهو الفرد . وبالتالى فإن الزامية مبدأ الشرعية فى الدول التى تنتهج نهج التدخل يعد وقاية وحماية تجاه تعسف السلطة التنفيذية واجهزتها المختلفة واعضائها وموظفيها . وترجع أهمية مبدأ الشرعية فى أنه يبين الحدود الفاصلة بين حقوق كل الحاكم والمحكوم بحيث يخضع الحكام فيما يقومون به من اعمال وما يتخذونه من قرارات للاطار العام للنظام القانونى فى الدولة . ولهذا فقد أصبح مبدأ الشرعية من المبادئ القانونية العامة إلى يجب تطبيقها فى كل الدول وذلك بغض النظر عن الاتجاهات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التى تحكم النظام القانونى فى الدولة حيث أن هذا المبدأ يتصف بالعمومية ولا يتقيد بالفلسفة الاجتماعية والاقتصادية التى تنتهجها الدولة وسواء أكان اقتصاديا حراً أى رأسماليا أم اشتراكيا .

وحفاظا على حقوق الأفراد وحرياتهم فقد نص الدستور المصرى الدائم لسنة ١٩٧١ فى وثيقة اعلانه على أن سيادة القانون ليست ضمانا مطلوبا لحرية الفرد فحسب ولكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت كما قرر الدستور فى الباب الرابع منه أن «سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة» وأن «تخضع الدولة للقانون» ثم وضع الضمانات التى تكفل اعمال هذا المبدأ فقرر أن استقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات فنص فى المادة ٦٨ منه على أن «التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء» .

مبدأ الشرعية فى المذهبين الليبرالى والماركسى :

اتجه فقهاء القانون السوفيتى فى السنوات الأخيرة قبل تفكك الاتحاد السوفيتى إلى التركيز باستمرار على ما اسموه بمبدأ الشرعية الاشتراكية مؤكدين على ضرورة اخضاع عمليات التحول الاشتراكى والتحضير لمرحلة الشيوعية لمبدأ سيادة القانون الاشتراكى. أما فى النظم الغربية الليبرالية فان مفهومها لمبدأ الشرعية يختلف عنه فى النظم الماركسية (١) . حيث أن الشرعية فى المذهب الليبرالى يقصد بها التزام الحاكم والمحكوم باحترام القانون وهدفها هو ضمان حقوق الأفراد وحرياتهم . فى حين أن الشرعية الاشتراكية فتعنى استخدام القانون كأداة لتدعيم النظام الاقتصادى والاجتماعى والسياسى الاشتراكى داخل الدول التى تنتهج هذا المذهب . يستطيع مجلس السوفيت الاعلى ورئاسته التحلل من القانون دون أن يكون فى سلطة القضاء الحكم بعدم مشروعية القرارات الصادرة منه لأنه إذا اقتضت السياسة العليا التى يحتكرها القادة اتخاذ تصرف معين فلا يمكن معارضته بحجة مخالفته لاى قاعدة قانونية و لو تضمنها الدستور . واذا كان هذا هو موقف الحكام فان الدولة تتشدد فى إلزام الأفراد بالقانون لأن مخالفته تؤدى إلى تعطيل الهدف السياسى . وعلى ذلك فان المشروعية تمثل فى هذه الدول الامتثال والخضوع لأحكام القانون أكثر مما تمثل ضمانة للفراد من عدوان السلطات العامة فى الدولة وهذا أمر غير مرغوب فيه .

ولقد اختلف الفقهاء حول المقصود باحترام الادارة للقانون عند القيام باعمالها وانقسموا فى ذلك إلى ثلاث اتجاهات :

الاتجاه الأول : يذهب إلى ضرورة اتفاق كافة اعمال الادارة القانونية والمادية مع أحكام القانون . وبالتالى فإن اعمال الادارة تعد مشروعة إذا

---

(١) انظر : د / عبد الحميد حشيش ، مبادئ القضاء الادارى ، القاهرة ، المجلد الأول ، سنة ١٩٧١ ، ص ٧٣ .

كانت لم تخالف القانون . وهذا الرأى بمفهومه السابق يوسع من سلطة الادارة ويقلل من حالات الفساد الادارى التى يمكن نسبها إلى الادارة فى ظل مفهوم أخر للمقصود باحترام الادارة للقانون حيث يفسر القانون بمعناه الضيق الذى يتضمن مجموعة القواعد الصادرة من السلطة التشريعية دون غيرها من القواعد (١) .

الاتجاه الثانى : أما هذا الاتجاه فيذهب إلى ضرورة استناد الادارة فى تصرفاتها لقاعدة قانونية وبالتالى فإن هذا الاتجاه يأخذ بمفهوم أوسع من سابقه بالنسبة إلى تفسير مبدأ الشرعية مما يضيق من سلطات الادارة ويقيد من سلطاتها فى مباشرة وظائفها . و لذا فان الادارة تعد قد اقترفت فى تصرفاتها أو افعالها فسادا اداريا إذا ما خالفت القانون بمعناه الواسع الذى يشمل القاعدة القانونية ايا كان مصدرها مكتوبا أو غير مكتوب .

الاتجاه الثالث : وكان اكثر توسعا لمبدأ الشرعية وأكثر تضييقا من نطاق سلطة الادارة . فيجب أن يكون العمل الادارى الصادر من قبل موظفي الادارة مجرد أداة لتنفيذ القواعد القانونية وهو بهذا يسلبها القدرة على الابتكار ويجردها من عنصر الاستغلال فى مباشرة تصرفاتها (٢) .

وإذا ما فاضلنا بين هذه الاتجاهات الثلاث فإننا سنجد أن الاتجاه الثالث وأن كان يوفر للأفراد أكثر الضمانات وأوفرها إلا أن هذا الاتجاه

---

(١) انظر : د / عبد الحميد حشيش ، مبادئ القضاء الادارى ، القاهرة ، المجلد الأول ، سنة ١٩٧١ ، ص ٧٣ .

(٢) راجع هذه الاتجاهات فى :

- DE LAUBADERE : traite de droit administratife t. 1 Paris, 1984, p. 259.
- د / كامل ليلة ، الرقابة على اعمال الادارة ، بيروت ، ١٩٧٠ ، ص ٩١ .
- د / فؤاد مهنا ، حقوق الافراد ازاء المرافق العامة والمشروعات العامة ، معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهرة ، ١٩٧٠ ص٢ .. وما بعدها .
- د / محمود حافظ ، القضاء الادارى ، القاهرة ، سنة ١٩٧٩ ، ص٢١ .

لا يمكن تأييده لما سوف يؤدى إليه من عرقلة عمل الادارة وعدم قدرتها على الابتكار ومواجهة الظروف والمستجدات التى تطرأ على العمل الادارى ومجال القانون العام . كما أنه يؤدى إلى مخالفة النظام القانونى السائد الذى يعطى للادارة حق وضع اللوائح التنظيمية والفردية التى تخص سير العمل الادارى وكيفية ممارسته داخل جهات الدولة المختلفة . وبالتالى ليس أمامنا الا الاتجاهان الاخران الأول والثانى بصفة التضامن فيما بينهما نجدهما يتفقان مع أحكام القانون الوضعى فى فرنسا ومصر حيث يمتد مبدأ الشرعية ليشمل بالاضافة إلى القواعد الصادرة عن السلطة التشريعية تلك القواعد التى تتضمنها اللوائح الصادرة عن الادارة علاوة على العرف وقواعد العدالة الطبيعية التى لا تعد من قبيل المصادر المكتوبة للقاعدة القانونية . وحيث نجد أن التزام الادارة بهذه القواعد واحترامها لا يحجب ما تتمتع به من سلطة تقديرية بالنسبة إلى كثير من التصرفات والاعمال الصادرة عنها حتى يمكنها من حسن أداء وظائفها وحتى لا ينقلب نشاطها إلى أن يعطل سير المرافق العامة ويوصم القانون بالجمود . كما أن هذا الرأى الذى نميل إليه لا يغل يد المشرع ولا يحرم القضاء من تقرير الامتيازات لجهة الادارة بما يسمح لها عدم الخضوع لسلطاته ولو جزئيا وبشوط معينة. كما أن هذا التفسير يتفق مع المستجدات والظروف التى قد يكون من شأنها أن تتغير معها القواعد القانونية ذاتها. فالقانون لا يعنى أن تظل أحكامه سارية بصفة مؤيدة ولو تغيرت الظروف التى دعت إلى صدوره ولكن العكس هو الصواب.

مصادر المشروعية :

كان نتيجة ما تركه جان جاك روسو من أفكار تدور حول أن القانون هو تعبير عن إرادة الشعب بعد أن قامت الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ وهدم على أثرها سجن الباستيل الذى كان رمزا للعبودية والتعسف والاستبداد من قبل الهيئات الحاكمة . ولقد ردد سييز أفكار جان جاك روسو والذى لعب دورا أساسيا فى صياغة دساتير وقوانين ومبادئ الثورة الفرنسية .

وتأسيسا على مبدأ أن القانون هو تعبير عن الارادة العامة فقد تقرر مبدا سيادة القانون أو سمو العمل التشريعى الصادر عن البرلمان واحبطت اعمال البرلمان بهالة من القدسية والاحترام منعت كل رقابة على دستورية القوانين فى فرنسا . ولهذا فقد إقتصر تفسير النظام الفرنسية لمبدأ الشرعية على أضيق نطاق مما جعله يحمل ذات المعنى لمبدأ سيادة القانون الصادر عن البرلمان . إلا أن اتساع مجالات النشاط العام فى الدولة الحديثة فقد أدى إلى عدم إمكان الاكتفاء بالقانون الصادر من السلطة التشريعية مصدرا وحيدا للمشروعية والى ضرورة الاعتراف لجهة الادارة بحق التشريع فى المجالات التى تعجز عن مواجهتها السلطة التشريعية . كما هو الشأن فى مواجهة الظروف الاستثنائية التى تتطلب إجراءات تتخذها السلطة الادارية بما لها من قدرة على سرعة الحركة وفى مواجهة بعض الامور الفنية التى تحتاج إلى خبرات معينة تتمتع بها السلطة التنفيذية . وهكذا إتسعت المجالات التى تمارس فيها الادارة وأجهزتها الفنية والمهنية المتخصصة نشاطا تشريعيا فى صورة ما يسمى باللوائح الادارية . وبالتالى لم يعد القانون هو المصدر الوحيد لقواعد الشرعية بل تعددت المصادر واحتلت اللوائح الادارية مكانا بارزا ضمن هذه المصادر . وبذلك إتخذ مدلول الشرعية مفهوما أكثر إتساعا وشمولا من مدلوله الذى ساد فى فقه الثورة الفرنسية . وأمام ذلك ذهب جمهور الفقهاء إلى أن مصادر المشروعية تشمل كافة قواعد القانون التى تلتزم بها الادارة ايا كان مصدر هذه القواعد وسواء أكانت مكتوبة بالدستور والقوانين واللوائح أو غير مكتوبة كالعرف والمبادئ العامة للقانون العام أو القانون بشكل عام . وبالتالى فإن مخالفة عضو الادارة أو السلطة العامة لأى من هذه القواعد بمفهومها العام الشامل يعد من قبيل الفساد الادارى الذى يجب ملاحقته قضائيا (١).

---

(١) انظر : د/ كامل ليلة ، المرجع السابق ، ص٧١ . ود/ مصطفى ابو زيد فهمى ، القضاء الادارى ومجلس الدولة ، الاسكندرية سنة ١٩٧٥ ص ٢٠٥ . ود / محسن-

مدى تطبيق مبدأ المشروعية :

إن مؤدى مبدأ الشرعية هو احترام الادارة للقواعد القانونية القائمة والعمل فى نطاقها وفى حدود السلطات المنوطة بها . بحيث تكون اعمال الادارة متفقة وصحيح القانون والا يكون هناك فسادا إداريا بالانحراف فى إستعمال السلطة رغم إتفاق سلوك الادارة مع القواعد القانونية .

ولا شك أن سريان هذا المبدأ بصفة مستمرة فى جميع الظروف يمثل الحماية الكاملة لحقوق الأفراد وحرياتهم من تعسف الادارة وتحكمها . الا أن ذلك يؤدى فى نفس الوقت إلى عرقلة النشاط الادارى وإصابته بالعقم ويحول الادارة إلى آلة صماء لا حياة فيها . ولذلك أقر الفقه والقضاء والتشريع للإدارة ببعض السلطات التقديرية التى تعنى إعطاء الإدارة الحرية فى مباشرة نشاطها والذى يتفاوت ضيقا وإتساعا بقصد المواءمة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة . فتستطيع الإدارة إختيار الوسيلة المناسبة التى تتبعها وإختيار الوقت المناسب للإقدام على التصرف فى إطار الظروف والأحوال المحيطة بها بل وقد تخرج خروجا صريحا على المبدأ لمواجهة الظروف الاستثنائية التى تواجه نشاطها أو لتحقيق مصالح عليا للبلاد . وتحقيقا لهذا التوازن ترد على مبدأ المشروعية قيود معينة بعضها عوامل موازنة لهذا المبدأ تخفف من حدة تطبيقه مثل السلطة التقديرية والظروف الاستثنائية ويعتبر احدها وهو اعمال السيادة أو الحكومة استثناء حقيقيا من مبدأ المشروعية . ولكن لا يكفى الاستناد إلى مبدأ المشروعية وما يستند اليه من مصادر مكتوبة وغير مكتوبة بل لابد

= خليل ، القضاء الادارى ورقابته لاعمال الإدارة ، الاسكندرية سنة ١٩٦٨ ص ٩ ود/ فؤاد العطار ، القضاء الادارى ، القاهرة سنة ١٩٦٨ ، ص ٢٥ وما بعدها . ود / احمد كمال ابو المجد ، رقابة القضاء على اعمال الادارة ، القاهرة سنة ١٩٦٣ ص١٥ وما بعدها ود / طعيمة الجرف ، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الادارة العامة للقانون ، القاهرة سنة ١٩٧٦ ص٤٩ .

أن يجد هذا المبدأ مجاله فى التطبيق والتفعيل وليس مجرد نصوص مدونة أو غير مدونة تصلح لأن تكون محلا للدراسة النظرية والشروح الفقهية فحسب . فالسلطة السياسية أن لم تكن جادة فى اتجاهاتها النابعة من الضمير الحى إلى اعطاء النصوص الاحترام الواجب لها فى التطبيق والتنفيذ فلا قيمة لهذه النصوص فى الحياة سوى جعلها وسيلة فى يد الادارة للضغط بها على الأفراد والحد من حقوقهم والحريات المستقاه من الضمير والوجدان الانسانى والدين . ولهذا كان من الضرورى أن تكفل الدولة لمبدأ الشرعية الحماية اللازمة والحرية التى تضمن له النفاذ فى مواجهة السلطات اولا باعتبارها الطرف الأقوى والأفراد بصفتهم أداة المحافظة على النظام العام من خلال مواءمة تصرفاتهم والقانون بمعناها الواسع . وتتمثل هذه الحماية فى بطلان كل تصرف قانونى أو فعل تقوم به الهيئات أو المؤسسات أو المصالح العامة أو احدى السلطات على خلاف القانون . . فكل تصرف صادر عن عضو الادارة بالمخالفة لمبدأ المشروعية أو يوصم بالفساد الادارى بالانحراف فى استعمال السلطة يعد باطلا وما يترتب على ذلك من آثار والتى تتمثل فى إلغاء القرار أو العمل الادارى المعيب والتعويض عن الاضرار التى ترتبت علية بلاضافة إلى العقاب الجنائى إذا كان هناك ما يقتضى ذلك أو كان الموظف قد ارتكب خطأ يبلغ درجة كبيرة من الجسامة إلى حد وصفه بأنه جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات كالرشوة واختلاس المال العام والاستيلاء علية بدون وجه حق والتربح واستغلال النفوذ ... وبهذا تصل الأعمال التى اقترفها الموظف أو عضو الادارة بالمخالفة للقانون إلى الحد الذى يسئل عنه بصفة شخصية عن أفعاله ولكن قد تسئل الادارة أيضاً وهذا هو الاتجاه الحديث فى مسئولية الدولة عن الأعمال الصادرة من تابعيها بصفة تضامنية مع عضو الادارة الذى اصدر القرار أو قام بالعمل الادارى وتلتزم بالتعويض المناسب عن الاضرار أو باعادة الوضع إلى ما كان عليه مع امكان رجوعها على الموظف فيما بعد بقية التعويض الذى تكبدته .

الفصل الثانى

اقرار مبدأ مسئولية الدولة عن الفساد الإدارى

أشرنا إلى مبدأ المشروعية باعتباره من وسائل مكافحة الفساد الادارى استنادا إلى انه يحد سلطات الادارة عن طريق العمل فى نطاقه مفهومه الواسع الذى يشمل كافة القواعد القانونية أياً كان مصدرها مكتوبا كالدستور والقوانين واللوائح والمراسيم والفرامانات أو غير مكتوب كالعرف والمبادئ القانونية العامة والمبادئ الطبيعية وقواعد العدالة ... الخ وعلى ذلك إذا ما وقع من عضو الادارة ما يشكل انتهاكا لهذه القواعد القانونية أو حدث أن انحرف عن السلطة رغم مطابقة تصرفه للقانون وهو ما نطلق عليهما بفساد عضو الادارة الادارى فهنا يثور التساؤل عن ماهية الاجراء التالى الذى يجب أن يترتب على مخالفة مبدأ المشروعية ؟ .

ولا شك أن الاجابة ستكون باقرار مسئولية الادارة عن أفعالها أو تصرفاتها المخالفة والتى تشكل حالات الفساد الادارى والا باتت السلطة ديكتاتورية استبدادية لا تقترب من الديمقراطية فى شئ .

والأعمال الادارية التى تسئل عنها الدولة قد تكون صادرة عن صاحبة الاختصاص الاصل باصدارها أو القيام بها وهى السلطة التنفيذية . وقد تكون هذه الأعمال صادرة من سلطة أخرى غير مختصة بحسب الأصل بهذه الأعمال ولكنها تلجأ إلى القيام بها لتسيير أمورها وشئونها الداخلية باعتبارها من المرافق العامة التى تتطلب مجموعة من اللوائح والقرارات التى تنظم سير العمل بها . وذلك كالأعمال الادارية الصادرة عن البرلمان والتى تصدر منه لا باعتبارها من قبيل التشريعات التى تصدر عنه باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل بها بل باعتبارها اعمالا لازمة لادارته كمرفق عام يلزم لادارته القيام باصدار مجموعة من الأعمال الادارية والقرارت التى

تخص موظفيه من ناحية تعيينهم وترقيتهم وندبهم واعارتهم وغيرها من الأمور الادارية. وأيضًا تلك الأعمال التى تصدر من السلطة القضائية بشأن موظفيها أو بشأن الاعمال التى تصدر منها تجاه الغير باعتبارها من المرافق العامة وذلك غير العمل التى تختص أساسًا به وهو الفصل فى الدعاوى القضائية .

وبناءا على ذلك فإننا ستتناول أحكام مسئولية الدولة عن أعمالها الإدارية المخالفة للقانون باعتبارها فسادا اداريا على النحو التالى :

المبحث الأول : مسئولية الادارة عن الفساد الادارى .

المبحث الثانى : مسئولية الدولة عن الاعمال البرلمانية .

المبحث الثالث : مسئولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية الادارية .

ونتناول هذه الأمور كما يلى :

المبحث الأول

مسئولية الإدارة عن الفساد الإدارى

كان المبدأ السائد فى معظم دول العالم حتى أواخر القرن التاسع عشر يقضى بعدم مسئولية الدولة عن اعمالها استنادا إلى أن الملك كان هو صاحب السلطة وتتركز فيه السيادة وبالتالى لا يمكن أن ينسب إليه أى من الأخطاء . ولقد ظل هذا المبدأ قائما حتى بعد أن ظهر مبدأ سيدة الأمة مع قيام الثورة الفرنسية . إذ أن مشرع الثورة لم يعدل من طبيعة السيادة أو يحد من اطلاقها . ولهذا لم يكن أمام المضرور من الأعمال التى تصدر عن أعضاء الادارة الا مقاضاة الموظف الذى نسب إليه الفساد الادارى شخصيا لالغاء قراره والحصول على تعويض من اموالة الخاصة . ووجد فكر الثورة فى ذلك ضمانا كافيا للحريات وللمواطنين ضد تعسف الادارة (١) . ولكن هذه الضمانة لم تكن كافية أمام المواطنن . فكثيرا يكون معسرا فيصبح الحكم الصادر بالتعويض لا قيمة له . كما أن النصوص القانونية قد وضعت قيودا على حق الأفراد فيرفع دعاوى التعويض على الموظفين فتطلبت الحصول على اذن من السلطة الرئاسية . وأمام أوجه النقد التى وجهت إلى تلك القيود فقد صدر مرسوم فى ١٩ سبتمبر سنة ١٨٧٠ نص فى مادته الأولى على الغاء قيد الحصول على اذن من السلطة الرئاسية وعلى أى قيد يفوض على المواطنين يعوق دعواهم ضد الموظفين . كما نص فى المادة الثانية على صدور تشريع لاحق ينظم الجزاءات المدنية التى يمكن توقيعها لصالح البلاد ضد الافراد الذين يرفعون دعاوى كيدية على الموظفين . ووجد القضاء العادى فى ذلك

---

(١) انظر :

- DUEZ. p. : la tesponsabilite de la puissance publique en dehors du contract - Paris, 1927, p. 1. ET.
- BENOIT. F.P. : le droit administratif francais, Paris, 1968, p. 671.
- ET RIVERO J. : le droit sdministratif, Paris, 1983 .

المبحث الأول

مسئولية الإدارة عن الفساد الإدارى

كان المبدأ السائد فى معظم دول العالم حتى أواخر القرن التاسع عشر يقضى بعدم مسئولية الدولة عن اعمالها استنادا إلى أن الملك كان هو صاحب السلطة وتتركز فيه السيادة وبالتالى لا يمكن أن ينسب إليه أى من الأخطاء . ولقد ظل هذا المبدأ قائما حتى بعد أن ظهر مبدأ سيدة الأمة مع قيام الثورة الفرنسية . إذ أن مشرع الثورة لم يعدل من طبيعة السيادة أو يحد من اطلاقها . ولهذا لم يكن أمام المضرور من الأعمال التى تصدر عن أعضاء الادارة الا مقاضاة الموظف الذى نسب إليه الفساد الادارى شخصيا لالغاء قراره والحصول على تعويض من امواله الخاصة . ووجد فكر الثورة فى ذلك ضمانا كافيا للحريات وللمواطنين ضد تعسف الادارة (١) . ولكن هذه الضمانة لم تكن كافية أمام المواطن . فكثيرا يكون معسرا فيصبح الحكم الصادر بالتعويض لا قيمة له . كما أن النصوص القانونية قد وضعت قيودا على حق الأفراد فيرفع دعاوى التعويض على الموظفين فتطلبت الحصول على اذن من السلطة الرئاسية . وأمام أوجه النقد التى وجهت إلى تلك القيود فقد صدر مرسوم فى ١٩ سبتمبر سنة ١٨٧٠ نص فى مادته الأولى على الغاء قيد الحصول على اذن من السلطة الرئاسية وعلى أى قيد يفوض على المواطنين يعوق دعواهم ضد الموظفين . كما نص فى المادة الثانية على صدور تشريع لاحق ينظم الجزاءات المدنية التى يمكن توقيعها لصالح البلاد ضد الافراد الذين يرفعون دعاوى كيدية على الموظفين . ووجد القضاء العادى فى ذلك

---

(١) انظر :

- DUEZ. p. : la tesponsabilite de la puissance publique en dehors du contract - Paris, 1927, p. 1. ET.
- BENOIT. F.P. : le droit administratif francais, Paris, 1968, p. 671.
- ET RIVERO J. : le droit sdministratif, Paris, 1983 .

سندا قويا لنظر الدعاوى التى ترفع على أعضاء الادارة حتى ولو أدى ذلك إلى التدخل فى سير عمل الجهاز الادارى والنظر فى صحة الاعمال الادارية التى تصدر الادارة . ثم حدثت طفرة فى هذا الشأن وخاصة بعد صدرو الحكم الشهير فى قضية بلانكو والتى تتلخص وقائعها فى أن مقطورة مملوكة لمصنع التبغ التابع للدولة اصابت طفلة بجراح فرفع والدها دعوى تعويض ضد مدير الجيروند أمام القضاء العادى مطالبا بتقرير مسئولية الدولة عن الأضرار التى أصابت ابنته تطبيقا لنصوص القانون المدنى . ولكن المدير ارتأى أن الاختصاص بهذه الدعوى لمجلس الدولة وليس للقضاء العادى فأصدر قرار التنازع محيلا الأمر إلى محكمة التنازع حسبما تقضى به نصوص القانون بصدد إجراءات التنازع وبناء على ذلك صدر حكم محكمة التنازع مؤكدا أن المسئولية التى تقع على عاتق الادارة لتعويض الأضرار التى لحقت الأفراد بفعل الأشخاص الذين يستخدمه المرفق العام لا يمكن أن تنظمها المبادئ القائمة فى التقنين المدنى لتنظم علاقات الأفراد ببعضهم البعض وأن هذه المسئولية ليست عامة ولا مطلقة وأن لها قواعدها الخاصة التى تختلف تبعا لحاجات المرفق وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة وحقوق الأفراد (١) .

ثم تتابعت أحكام مجلس الدولة التى تقر بل وأرست مسئولية الادارة عن أخطاء موظفيها ومنها الحكم الصادر فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢٣ فى قضية كويتياس الذى قرر فيه رفض الحكومة تنفيذ حكم صادر لصالح أحد الأفراد بهدف تحقيق الصالح العام يعد مساسا خطيرا بالحقوق الفردية ومن ثم يتعين تعويض من صدر لحكم لصالحه عن الضرر الذى أصابه وذلك تطبيقا لمبدأ المساواه أمام الاعباء العامة . ولقد شايع الفرنسى القضاء فى اقراره مسئولية الدولة عن

(١) انظر :

- Well Braibant : les grands arrets delong la jurisprudence administratif, Paris , 1969 .

الاضرار التى على اعمال الادارة فى العديد من الحالات التى نذكر فيها القانون الصادر فى ٨ يونيو سنة ١٨٩٥ بشأن مسئولية الدولة عن بعض أخطاء القضاء والقانون ٢٧ ابريل لسنة ١٩٠١ بشأن مسئولية الدولة عن الأضرار التى تصيب الامكان المجاور للعمليات الحربية وضرب النار وقانون ١٦ ابريل سنة ١٩١٤ الخاص بمسئولية البلديات عن الأضرار التى تقع أثناء حوادث الاضرابات أو المظاهرات ولو لم يكن هناك خطأ منسوب إلى الادارة وقانون ١٨ لبريل سنة ١٩١٩ بالتزام الادارة بالتعويض تجاه السكان المدنيين عما أصاب املاكهم جراء الحرب العالمية الأولى وقانون ٣ مايو سنة ١٩٢١ بالتعويض عن الأضرار التى تلحق بالأفراد من حوادث انفجار مصانع الذخيرة ولو لم يكن هناك خطأ أو تقصير فى جانب الادارة . وقانون ١٩٥٧ بالتزام الدولة بالتعويض عن الاضرار المترتبة على حوادث وسائل النقل التابعة للدولة و قانون ١٩٥٨ الخاص بالتعويض من قبل الدولة عن الاضرار التى تترتب على نشاط مجلسى البرلمان أو من موظفيها والاضرار الناجمة عن الحبس الاحتياطى والتزام الدولة بالتعويض عن عن الاضرار التى تنجم عن الأخطاء التى المرتكبة فى التطعيم الاجبارى بمقتض القانون الصادر فى ٢٦ مايو سنة ١٩٧٥ .

وعليه فقد بات من المستقر فى الفقه والقضاء وبمقتضى النصوص التشريعية مسئولية الدولة بجانب المسئولية الشخصية للموظف أو عضو الادارة عن ارتكاب اى من حالات الفساد الادارى السابق الحديث عنها بل وأخذت مسئولية الدولة تحل محل مسئولية الموظف الشخصية بمرور الوقت فى مواجهة المضرور .

وإذا ما انتقلنا إلى التطور الذى مرت به مسئولية الدولة فى مصر عن اعمال موظفيها نجد انها قد مرت بذات مراحل التطور التى مرت به فى فرنسا حيث كان السائد إلى فترة امتدت قرون من الزمن هو عدم مسئولية الدولة عن أى من أعمال موظفيها إلى أن انشئت المحاكم

المختلطة سنة ١٨٧٥ والمحاكم الاهلية سنة ١٨٨٣ واللتان اقرت لائحتيهما هذه المسئولية . وصار مبدأ مسئولية الدولة أو الادارة عن الفساد الادارى باشكاله المختلفة من المبادئ المسلم بها فى الوقت الحاضر فى جميع دول العالم على وجه التقريب . الا أن هذا المبدأ على النحو السالف الذكر و أن كان يطبق بصورة عامة على كافة اعمال الادارة والصادرة بشأن تسيير مرافقها المختلفة غير أنه لا يطبق بهذه الصورة على أعمال السلطة القضائية أو السلطة التشريعية الا استثناءا اللهم إلا إذا كانت من قبيل الاعمال الادارية التى تمارسها هاتين السلطتين باعتبار هاتين الجهتين جهة القضاء وجهة البرلمان من قبيل المرافق العامة التى يلزم لها مجموعة من الاعمال والانشطة والقرارات التى تتفق فى الطبيعة مع تلك الاعمال والقرارات الصادرة من الادارة أو السلطة التنفيذية . كما أن هناك ثغرة تعد فى غاية الخطورة على حقوق الافراد وحرياتهم والضمانات الممنوحة لهم فى مواجهة السلطة العامة والادارة وهى اعمال السيادة التى تمارسها السلطة التنفيذية باعتبارها سلطة حكم وليست جهة ادارة والتى لاتزال لا تسئل عنها الدولة أو هذه السلطة قبل الأفراد ورغم ما يترتب علها من اثار قد تكون فى غاية الجسامة والمساس بأرواح الافراد وحرياتهم وممتلكاتهم (١) .

اعمال السيادة :

اعمال السيادة هى مجموعة من الاعمال والاجراءات الصادرة عن السلطة التنفيذية باعتبارها جهة حكم وليست جهة ادراة ولا تخضع لرقابة القضاء (٢) . وبالتالى فهى تمثل بذلك انتهاكا خطيرا لمبدأ الشرعية وخروجا صريحا عليه حيث تتملص الادارة من مسئوليتها

---

(١) انظر : د/ رمزى الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستورى ، القاهرة ، ط٣ سنة ١٩٨٣ ص١٠٢ .

(٢) انظر : د/ رمزى الشاعر ، القضاء الادراى ، القاهرة ، ط سنة ١٩٨٩ ص ٢٤٢ .

فى هذه الحالة تجاه الأفراد بالاستناد إلى أن الاعمال التى صدرت منها تعد من قبيل اعمال السيادة .

ولقد انقسم الفقه على نفسه بشأن اعمال السيادة والمسئولية عنها إلى اتجاهين ... ففى حين ذهب البعض من الفقه عدم مسئولية الدولة عن اعمال السيادة مستندين إلى العديد من الحجج الا أن الجانب الاخر من الفقه يرى ضرورة أن تسئل الدولة عن اعمال السيادة .

نوعية اعمال السيادة :

أن نظرية اعمال السيادة تعد من صنع القضاء الادارى الفرنسى حيث لجأ ليها مجلس الدولة الفرنسى مضطرا خوفا على بقاءه من الفناء بعد سقوط نابليون واعادة الملكية إلى فرنسا. إذ سعت الحكومة الملكية بكل الوسائل إلى منع مجلس الدولة من التدخل فى شئونها أو الرقابة عليها خلال ممارستها لاعمالها باعتباره أثراً من الآثار التى خلفها نابليون بونابرت ومن صنعه . ومن هذه الوسائل التى لجات اليها الادارة نظرية اعمال السيادة. ولقد أراد المجلس خوفا على وجوده الا يصطدم مع الحكومة الجديدة أو بالعهد الجديد حتى يتفادى خطر اقدام النظام الملكى على الغاءه . فحرص على عدم قبول الطعون فى اى قرارات يرى انها تتصل اتصالا مباشرا بنظام الحكم الذى أتى به هذا العهد الجديد والذى يحرص عليه . وخضع المجلس بذلك إلى اتجاه الادارة إلى تطبيق نظام فرض بعض الأعمال التى ترى عدم تدخل القضاء فيها وسلم المجلس على أثر ذلك بنظريته الجديدة عن اعمال السيادة التى لاتسئل عنها الحكومة فى ظل النظام الملكى التى وجدت فيه تبريرا قويا لمنع القضاء من رقابة بعض اعمالها كما وجد المجلس أنها فدية بسيطة من أجل بسط وبقاء رقابته على باقى اعمال الادارة . ولقد حاول بعض الفقهاء (١) من مؤيدى هذه النظرية إلى الاستناد إلى

---

(١) انظر : د / عبد الفتاح ساير داير ، نظرية اعمال السيادة ، رسالة مقدمة للدكتوراه من جامعة القاهرة ، القاهرة ١٩٥٥ ص٢١٥ .

أساس تشريعي بالاضافة إلى هذا الأساس التاريخي السابق في تبرير عدم المسئولية عن اعمال السيادة فذهبوا إلى أن المشرع الفرنسي قد نص عليها صراحة في المادة ٤٧ من قانون ٣ مارس سنة ١٩٤٩ وهي المقابلة حرفيا للمادة ٢٦ من قانون ٢٤ مايو سنة ١٨٧٢ المنظم لاختصاص مجلس الدولة وتنص هذه المادة على أن للوزراء الحق في أن يرفعوا إلى محكمة التنازع القضايا المقدمة لمجلس الدولة و التي لا تختص بنظرها المحاكم الادارية. وإذا ما قارنا بين نشأة هذه النظرية في فرنسا التي وجدت التي كانت وليدة القضاء الاداري الفرنسي ونشأتها في مصر نجد أن سندها في مصر قد وجد في النصوص التشريعة حث سجل المشرع المصري هذه النظرية في المادة ١١ من لائحة ترتيب المختلطة عام ١٩٠٠ وكذلك في المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية سنة ١٩٣٧ ثم اعادة النص عليها في المادة ١٨ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ و القوانين اللاحق له واخرها قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ في المادة ١٧ منه . كما نص المشرع عليها في في المادة ٦ من قانون انشاء مجلس الدولة سنة ١٩٤٦ ثم تعاقبت القوانين الخاصة بمجلس الدولة بعد ذلك متضمنة هذا النص واخرها القانون الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في المادة ١١ منه .

وعلى الرغم من الاتفاق على وجود نظرية اعمال السيادة كحقيقة قائمة في القضاء الفرنسي والمصري فإن لفقه قد إختلف في تحديدها وإيضاح معيار تمييزها عن الاعمال الاخرى التي تصدر من الإدارة مما أدى إلى تعدد هذه المعايير وتنوعها (١) .

ولا تخص أهمية الأخذ بمعيار معين إذ يترتب عليه ترتيب تحديد الاعمال التي تتمتع بحصانة عدم الرقابة . وبالتالي إذا كان من شأن

---

(١) انظر ذلك في الرسالة السابقة للدكتور / عبد الفتاح ساير ، ص ٣٥٨ .

هذا المعيار التضييق من نطاق الاعمال السيادية فإن الرقابة القضائية على اعمال الإدارة تجد إتساعا لها علاوة على إتساع الضمانات الممنوحة للافراد .

وإذا كان الفقه الفرنسى قد بدأ بمعيار الباعث السياسى فإنه قد إستقر فى نهاية الأمر على أن أفضل معيار لأعمال السيادة هو التعداد على سبيل الحصر فى ضوء أحكام القضاء .

ويعد معيار الباعث السياسى هو اول واقدم المعاير التى أخذ بها مجلس الدولة الفرنسى للتمييز بين اعمال السيادة والأعمال الإدارية ومؤداه أن العمل الصادر من السلطة التنفيذية يعتبر من أعمال السيادة إذا كان باعث الحكومة إلى إصداره باعثا سياسيا . أما إذا كان الباعث على العمل غير سياسى أصبح العمل من قبيل الاعمال الادارية التى تخضع لرقابة القضاء .

ولقد انتقد هذا المعيار على أساس أنه يفتقد للمرونة وعدم التحديد إذ يوسع من أعمال السيادة إلى حد بعيد ويتيح بذلك للسلطة التنفيذية فرصة التخلص من رقابة القضاء بايسر السبل وذلك بمجرد الادعاء بان الباعث لها على العمل أو الاجراء كان سياسيا وهذا الاتجاه من شأنه إهدار الرقابة القضائية على اعمال الإدارة . وأمام هذه العيوب التى تكشفت عن معيار الباعث السياسى عدل مجلس الدولة عنها فى نهاية القرن التاسع عشر واتبع معيارا جديدا ساير فيه محكمة التنازع وكان ذلك فى حكمه الصادر فى ١٩ فبراير سنة ١٨٧٥ فى قضية الامير نابليون (١) . هذا المعيار الجديد يتمثل فى طبيعة العمل . فلقد اتجه الفقه والقضاء إلى الاخذ بمعيار موضعى يستند إلى طبيعة العمل الصادر من السلطة التنفيذية بصرف النظر عن الباعث عليه. وعلى ذلك لا يصبح الامل فى ظرف ما عمل سيادة وفى ظرفا أخر عملا إداريا بل تكون له صفة واحدة فيكون إما عملا

---

(١) انظر : د / سعد عصفور القضاء الإدارى ، الاسكندرية ، ١٩٨١ ، ص ١٧١ .

إداريا وإما عملا حكوميا . غير أن الرأى لم يتفق على معيار موضوعى محدد للتمييز بين اعمال السيادة والاعمال الادارية .فلقد ذهب البعض إلى الاستنادعلى نوع القاعدة القانونية التى تستند اليها السلطة التنفيذية فى تصرفها . فالأعمال التى تأتيها تنفيذا لنص دستورى تعتبر من اعمال السيادة أما الاعمال التى تقوم بها على أساس القوانين واللوائح فتعد اعمالا إدارية . فلقد انتقد هذا الرأى بأنه رأى تحكمى كما انه يجعل من النصوص الدستورية أداة فى يد السلطة التنفيذية للتهرب من رقابة القضاء وحيث أن الهدف من الدستور أن يكون معقلا لحقوق الافراد وحصنا حصينا لحرياتهم بالاضافة إلى أن هذا الرأى لا يتفق مع ما ذهب إليه القضاء فى الواقع العملى بلنسبة لتحديد اعمال السيادة حيث لم يأخذ القضاء فى أحكامه بهذا الرأى.

واتجه البعض الآخر إلى الاعتماد على نوع العمل الصادر من السلطة التنفيذية وبمعنى آخر التمييز بين الحكم وبين الإدارة . فالاعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية باعتبارها سلطة حكم تعد من قبيل الاعمال السيادية بينما الاعمال الصادرة منها باعتبارها جهة إدارية فتعد من قبيل الاعمال الإدارية التى تخضع لرقابة القضاء . فالحكم هو الاشارة إلى حاجات المجتمع بأسره والسهر على تطبيق الدستور وسير السلطات العامة للدولة وعلاقة الدولة بغيرها من الدول والمحافظة على الامن الخارجى والداخلى . أما الادارة فتتركز على التطبيق اليومى للقوانين والسهر على حسن العلاقة بين المواطنين والادارة المركزية واللامركزية وكذلك علاقة الادارات ببعضها البعض (١) .

---

(١) انظر :

LA FERIERE : traite`de la juridiction administrative et des recoure contentieux , paris 1916 t.2 p . 32 .

كما قيل أيضاً بأن الوظيفة الحكومية تتمثل فى معالجة المسائل الاستثنائية التى تهم الوحدة السياسية والسهر على المصالح الكبرى الوطنية . أما الوظيفة الادارية فتتمثل فى تصريف الشئون العادية للجمهور أو فى سير المرافق العامة (١) .

ولقد عيب على هذا الاتجاه انه تحكمى ولا يتميز بالوضوح إذ يصعب الفصل بين الاعمال التى تدخل فى وظيفة الحكم وتلك التى تتضمنها وظيفة الإدارة وخاصة أن العملان يصدران من جهة واحدة . الأمر الذى دعا الفقيه دوجي إلى الأخذ بمعيار موضوعي مؤداه التفرقة بين الأعمال المشرعة وأخرى فردية أو شرطية أو إدارية (٢). وقد أخذ لقضاء الادارى المصرى بهذا المعيار فى أحكامه الأولى حيث جرى قضاؤه على أن اعمال السيادة هى تلك الاعمال التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة . وفى حكم الحديث لمحكمة القضاء الادارى صدر فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٨١ تقرر صراحة الأخذ بهذه التفرقة بعد إستبعاده معيار الباعث السياسى حيث ورد فى هذا الحكم أن نظرية الباعث السياسى فى تحديد اعمال السيادة واعمال الادارة نظرية مهجورة عدل القضاء عنها نهائيا. أن المعيار السائد فقها وقضاءا فى التمييز بين اعمال السيادة واعمال الادارة هو معيار طبيعة العمل المتخذ فاعمال السيادة بحسب هذا المعيار هى الاعمال التى تصدر عن السلطة التنفيذية باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة. فإذا كانت صادرة عن السلطة التنفيذية باعتبارها حكومة كانت من قبيل اعمال السيادة اما إذا ما كانت صادرة منها باعتبارها ادارة كانت كلها قرارات ادارية . وعندما فشلت آراء الفقهاء

---

(١) انظر :

HAURIOU M. : pre`cis de droit administratif et de droit public- paris 1933 p.16.

(٢) انظر :

DUGUIT : traite de droit constitutionel , paris 1921 t.2 p.131.

فى الوصول إلى معيار يمكن الاستناد اليه فى التفرقة بين أعمال السلطة التنفيذية التى منها ما يعد من قبيل الاعمال السيادية ومنها ما يعد من قبيل الأعمال الادارية فقد تم ارتك هذا الامر للقضاء واقتصر دور الفقه على حصر الأعمال التى قرر بشأنها القضاء أنها تعد من اعمال السيادة . وأن كان القضاء الحديث يتجه إلى تقليص تلك الأعمال لكى يبسط رقابته على اكبر قدر ممكن من اعمال الادارة.

وبعد أن استثنينا أعمال السيادة التى تتعلق بالأمن الخارجى والداخلى وعلاقة السلطات ببعضها البعض وغيرها من نطاق رقابة القضاء لا يبقى أمامنا الا القول بان الادارة تصير مسئولة عن كافة اعمالها المادية والادارية وأياً كان نوعها بصفة عامة أمام الأفراد إذا ما صدر من موظفيها خطأ أو فسادا اداريا يستوجب هذه المسئولية ولكن ما هو أساس هذه المسئولية عن الفساد الادارى ؟ .

أساس مسئولية الادارة عن الفساد الادارى :

يتجه مجلس الدولة الفرنسى منذ حكمه فى قضية بلانكو إلى أن مسئولية الادارة تحكمها قواعد خاصة تتميز عن قواعد القانون المدنى حيث ورد فى الحكم أن للادارة وحدها تحت سلطان القانون حق تنظيم المرافق العامة التى تشرف عليها وتحديد الروابط التى تنشأ بمناسبتها بين الدولة والموظفين الذين يعملون باسمها من ناحية والأفراد الذين يستفيدون من المرافق العامة من ناحية أخرى . وكذلك تقدير ونظر طبيعة وحدود الحقوق والالتزامات المتبادلة من جهة ثالثة. وهذه الروابط والالتزامات لا تحكمها مبادئ ونصوص القانون المدنى وحده كما هوالشأن بالنسب للعلاقات بين الأفراد وبالذات فيما يتعلق بمسئولية الادارة فى حالة خطأ واهمال الموظف التابع لها . فإن هذه المسئولية ليست عامة ومطلقة بل تتغير حسب طبيعة ومستلزمات كل مرفق وبالتالى فإن الادارة وحدها يمكن أن تقدر شروطها وحدودها . إذا فالادارة باعتبارها تهدف إلى المصلحة العامة وإلى الخير العام للشعب يجب الا تسأل طبقا للقواعد التى تسرى بالنسبة إلى

الأفراد الذين تكون مصالحهم الذاتية خلف تصرفاتهم وارجع مجلس الدولة الفرنسى أساس مسئولية الادارة إلى الخطأ الذى يختلف فى طبيعته وأحكامه عن الخطأ كاساس للمسئولية فى القانون المدنى . ولهذا فقد ذهب إلى التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى وإلى بناء عليه تحدد المسئولية والقواعد التى تطبق بشأنها . ولقد أخذ القضاء المصرى بالتفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى فى مجال المسئولية عن القرارات والأعمال الادارية . أما القضاء العادى فكان يطبق القواعد المدنية فى مجال مسئولية الادارة عن الاعمال المادية و ذلك حتى صدور القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة والذى استحدث قاعدة جديدة وردت فى المادة ٥٨ منه ومؤداها الا يسأل العامل مدنيا إلا عن خطئه الشخصى وبالتالى فإن ذلك قد أدى إلى أن طبق القضاء العادى فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى فى مجال المسئولية عن الاعمال المادية وأن يوفق بين هذه الفكرة وبين قواعد المسئولية المنصوص عليها فى القانون المدنى وقد أكد هذا المبدأ قانون العاملين المدنيين بالدولة الحالى رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٨ الذى نص فى مادته الـ ٧٨ منه على عدم مسئولية العامل مدنيا إلا عن خطئه الشخصى . وقد صدر مجلس الدولة الحالى لسنة ١٩٧٢ والذى وحد بين قواعد مسئولية الادارة عن اعمالها المادية والادارية مع تطبيق فكرة التفرقة بين الخطأ الشخصى للموظف والخطأ المرفقى .

معايير التفرقة بين الفساد الشخصى والفساد الادارى المرفقى :

١- اختلف الفقه وتباينت آراءه بشأن التوصل إلى معيار يمكن بالاستناد إليه التفرقة بين ما يعد خطأ شخصى أو فساد شخصى يسئل عنه الموظف العام وبين ما يعد من قبيل الأخطاء المرفقية أو الفساد الادارى المرفقى الذى يصدر من الموظف باعتباره تابعا للمرفق العام ولكن لا يسئل عنه بل تسئل عنه الادارة . ويمكن تقسيم هذه الآراء الفقهية إلى خمسة آراء واتجاهات :

أ - معيار الخطأ العمدى :

ويعتد هنا بنية الموظف من جراء ارتكابه حالة الفساد فإذا ما كان فساده الادارى عن سوء نية وتعمد الاضرار بالأفراد فان الفساد هنا يعد من قبيل الفساد الشخصى الذى يسئل عنه الموظف العام أما إذا توافرت حسن النية لدى الموظف العام ولم تتجه خلجات نفسه أو اهوائه إلى الاضرار بالأفراد وانما وقع فى الخطأ باعتبار ذلك من المخاطر العادية التى يتعرض لها الموظف خلال تأديته مهام وظيفته فان الفساد هنا يعتبر من عداد الفساد الادارى الذى ينسب إلى المرفق العام.

ويعد معيار الخطأ العمدى من اقدم المعايير التى لجأ اليها الفقه للتمييز بين الاخطاء الشخصية والأخطاء المرفقية . ويقوم هذا المعيار على أساس البحث فى سلوك الموظف و اهدافه . فإذا تبين أنَ الموظف انما تعمد الاضرار بالأفراد وكان فساده الادارى على وجه العمد فإن خطئه يعد خطأ شخصيا وبالتالى تحمل هو وحده عبء التعويض عن هذه الاضرار التى تصيب الأفراد جراء تصرفه . وصاحب هذا الاتجاه هو الفقيه لافريير الذى عرف الخطأ الشخصى بأنه التصرف الذى يكشف عن الانسان بضعفه واهوائه وعدم تبصره وهذا بخلاف الخطأ المرفقى الذى يصدر عن رجل الادارة غير مطبوع بطابع شخصى وينبئ عن موظف عرضة للخطأ والصواب . فالخطأ الشخصى وفقا لهذا المعيار هو الخطأ الذى تظهر فيه شخصية الموظف ويكون ذلك فى حالة ثبوت سوء نيته أما الخطا المرفقى فهو الذى لا يزيد عن المخاطر العادية للوظيفة العامة ويرتكب بحسن نية .

ب- معيار الخطأ المنفصل :

ومؤدى هذا الاتجاه الفقهى هو النظر إلى ما إذا كان العمل الصادر من الموظف العام يتصل بالوظيفة العامة اتصالا ماديا أو معنويا أم لا يتصل بمهامه الوظيفية الموكولة إليه . فإذا كان العمل منفصلا عن

الوظيفة فإن الفساد هنا يمكن نسبته إلى الموظف العام باعتباره فسادا اداريا شخصيا يسئل عنه أما الأفراد وذلك خلاف ما إذا كان العمل متصلا بالوظيفة العامة فإن الفساد يعد من قبيل الفساد الادارى المرفقى الذى يسئل عنه المرفق العام وليس الموظف العام .

وكان ظهور هذا المعيار نتيجة لأن معيار الخطأ العمدى لم يرق لغالبية فقهاء القانون العام أن ذهب رأى أخر من الفقه يتزعمه الفقيه هوريو إلى تقرير أن الخطا الشخصى هو الخطأ الذى يمكن فصله عن الوظيفة العامة ماديا ومعنويا . فإذا اتصل الخطأ أو الاهمال بالوظيفة اتصالا لا يمكن فصله كان الخطأ مرفقيا . ويعتبر الفصل ماديا إذا كانت الوظيفة لا تتطلب القيام به أصلاً كما لو قام أحد العمد بالتشهير بأحد الأشخاص فان فعله يعد عملا منفصلا عن أعمال الوظيفة العامة وبالتالى يعد من قبيل الاعمال الشخصية التى يسئل عنها بصفة شخصية باعتباره منفصلا عن الوظيفة انفصالا ماديا . وكون الفصل معنويا إذا كانت الوظيفة تتطلب القيام بالعمل ولكن لغرض اخر غير الغرض الذى أراد الموظف تحقيقه . كالأمر الصادر من العمدة بدق الأجراس اعلانا لوفاة أحد المدنيين مع أن حق دق الأجراس قد اعطى للاعلان عن الوفاة الدينية فقط . ولكن يعيب هذا المعيار أنه يستبعد من حالات الخطأ الشخصى الاخطاء الجسيمة التى يرتكبها الموظف لمجرد أن تلك الاخطاء اتصلت بواجبات الوظيفة العامة .

جـ- معيار الخطأ الجسيم :

وفقا لهذا المعيار يجب النظر إلى مدى جسامة حالة الفساد التى تم اقترافها . فإذا كانت على قدر معين من الجسامة فإن الفساد هنا يعد من قبيل الفساد الادارى الشخصى الذى يسئل عنه الموظف العام لا الادارة التابع لها . أما إذا لم تصل حالة الفساد إلى هذا القدر من الجسامة فإن العمل الذى تم ارتكابه يعد فسادا اداريا مرفقيا تسأل الادارة عنه باعتباره من حالات الفساد الادارى المرفقية . ومؤسس هذا

الاتجاه الفقهى هو الفقيه جيز الذى اتجه إلى اعتبار الموظف العام مرتكبا لخطأ شخصى كلما كان الخطأ المنسوب إليه جسيما بحيث لا يمكن اعتباره من المخاطر العادية التى يتعرض لها فى أداء عمله اليومى ويجد الخطأ الشخصى مصدره عندما يقع الموظف فى خطأ جسيم فى تفسيره للقواعد التى تبرر قيامه بالتصرف أو فهمه للنصوص القانونية التى تعطيه الحق فى التصرف إلى حد يمكن معه أنه لم يتجاوز معه حدود سلطاته بل وصل إلى حد التعسف فيها كأن يأمر العمدة بهدم مبنى دون سند من القانون . كما يجد سنده أيضًا فى الحد الذى يصل به الموظف إلى ارتكابه جريمة جنائية توقعه تحت طائلة قانون العقوبات كأن يزيل اعلانات الدعاية الانتخابية رغم وقوع ذلك تحت طائلة العقاب . وبالتالى فان هذا المعيار يعد الفساد شخصيا حالة جسامته ولو كان الموظف حسن النية . ولكن مجلس الدول الفرنسى لا يعتبر كل حالات الخطأ الجسيم من قبيل الأخطاء الشخصية بل ذهب إلى جعل الخطأ الجسيم مرفقيا فى بعض الحالات .

د- معيار الغاية :

وأساس التفرقة وفقا لهذا المعيار بين الفساد الادارى الشخصى الذى ينسب إلى الموظف العام ويسأل عنه مسئولية شخصية بتعويض الأفراد وبين الفساد الادارى المرفقى هو الغاية التى أراد الموظف تحقيقها من جراء العمل الادارى أو إتخاذه للقرارات الادارية . فإذا ما كانت هذه الغايات تتمثل فى تحقيق أغراض وأهداف شخصية للموظف غير تلك المنوطة به من قبل الإدارة فإن الفساد فى هذه الحالة يعد فسادا شخصيا يسأل عنه الموظف لا الإدارة . أما إذا كانت هذه الغاية التى أرادها الموظف تقع فى نطاق أهداف وأغراض الإدارة أو المصلحة العامة والتى أرادت الادارة من الموظف تحقيقها فإن الفساد فى هذه الحالة يعد من قبيل الفساد الإدارى المرفقى والذى يسأل عنه المرفق التابع له الموظف أو عضو الإدارة . وينسب هذا المعيار إلى الفقيه دوجى الذى يعتبر الخطأ شخصيا إذا كان الموظف لا يهدف من جراء

تصرفه الا تحقيق مصلحته الذاتية وأغراضه الخاصة . أما إذا كان الموظف العام يهدف من جراء تصرفه تحقيق أحد الاهداف التى تختص جهة الادارة بتحقيقها كحفظ الامن والنظام والصحة والتعليم وغيرها من صور الخطأ فى التصرف التى يتعرض لها الموظف العام أثناء أدائه مهامه الوظيفية باعتبارها من المخاطر العادية فإن الخطأ فى هذه الحالة يعد من قبيل الأخطاء المرفقية التى يسأل عنها المرفق العام أو الادارة . وبالتالى فلا عبرة بجسامة حالة الفساد أو الخطأ أو عدم جسامته بل العبرة بالغرض والهدف الذى يبغى الموظف أو عضو الإدارة تحقيقه أهو غرض شخصى ؟ أم غرض عام وللخير العام ؟ والغاية هى أمر داخلى يتعلق بالخلجات والجوانب النفسية للموظف ولهذا يصعب إثبات هذه الحالة من حالات الانحراف أو الفساد بالانحراف فى استعمال السلطة كما سبق القول ولهذا فإن القضاء الفرنسى لم يعول على هذا المعيار على إطلاقه بل طبق نظرية الخطأ الجسيم فى كثير من الفروض التى عرضت عليه .

هـ - معيار الالتزام الذى أخل به الموظف :

اتجه دوك راسى إلى القول بانه للتفرقة بين (الفساد) الخطأ الشخصى و(الفساد) الخطأ المرفقى يجب النظر إلى طبيعة الالتزام الذى أخل به الموظف أو عضو الادارة (١) . فإذا كان هذا الالتزام من الالتزامات العامة التى يقع عبؤها على جميع المواطنين فإن الاخلال به يعد خطأ شخصيا أما إذا كان الالتزام الذى أخل به عضو الادارة من الالتزامات إلى ترتبط اساسا بالعمل الوظيفة فإن الاخلال به يعد خطأ مرفقيا . وقد استند الفقيه راسى إلى بعض الاحكام الصادرة من مجلس الدولة الفرنسى لتبر ما اتجه إليه . ومن ذلك أن مجلس الدولة

---

(١) انظر :

DOUC RASY : les frontieres de la faute personnelle et de le service en droit francais these _ paris _ 1963 p. 56 et suiv.

الفرنسي قضى بمسئولية الادارة عن تعد قام به أحد الجنود دون أن يمنعهم قائدهم من ذلك . واعتبر المجلس أن خطأ القائد خطأ مرفقيا رغم أنه قد ساهم مع مرؤوسيه فى ارتكاب التعدى الذى اعتبره خطأ شخصيا من جانبه . فخطأ الرئيس الذى ينحصر فى عدم مراقبة مرؤوسيه يعد اخلالا بالتزام وظيفى مما يجعله فساد اداريا مرفقيا أما مساهمته فى التعدى فهى اخلال بالتزام عام ويعتبر بذلك قد ارتكب فسادا شخصيا .

ونعتقد أن هذا الاتجاه وأن كان قد وجد تطبيقا فى القضاء الفرنسى فإن المجلس لم يلتزم به فى جميع الحالات حيث ذهب فى بعض أحكامه إلى اعتبار الاخلال بالالتزامات المرتبطة بالعمل الوظيفى اخطاء أو فسادا شخصيا على خلاف المعيار الذى قال به الفقيه دوك راسى. كما أن الانحياز لهذا الاتجاه يجعل كافة حالات حالات الفساد الإدارى الجسيمة فسادا مرفقيا متى صدر نتيجة الاخلال بالتزام وظيفى وفى هذا ما يخالف ما جرى عليه القضاء من عد حالات الفساد الإدارى الجسيمة أو الاخطاء الجسيمة ضمن الحالات والأخطاء الشخصية التى يسأل عنها عضو الادارة أو الموظف.

٢- وأمام صعوبة الاستناد إلى معيار واحد من هذه المعايير بالتمييز بين الفساد الشخصى والفساد الإدارى - وفقا لما نطلق عليه- أو بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى كما هو معروف فقها وقضاءا والتى لا تعدو جميعها أن تكون مجرد إيضاحات لحالات الفساد الشخصى التى قال بها القضاء ... بقى لنا أن نستعرض موقف القضائين الإداريين الفرنسى والمصرى بشأن هذا المعيار الذى يمكن الاستناد إليه لتحديد المسئولية عن الفساد الادارى .

أ- القضاء الفرنسى :

لم يلجأ القضاء الفرنسى لأى من المعايير التى نادى بها الفقه للتفرقة بين الفساد الشخصى والفساد الادارى المرفقى بل استعان

بهذه المعايير جميعها لما له من سلطة تقديرية فى هذا الشأن لحل ما يعرض عليه من قضايا . وباستعراض أحكام القضاء الفرنسى فى هذا الصدد يتضح لنا أنه فرق بين نوعين من التصرفات : تصرفات تتخذ خارج نطاق الوظيفة وأخرى تتم داخلها ولقد اعتبر القضاء الفرنسى الخطأ الشخصى متوافرا حالة ارتكاب الموظف العمل خارج نطاق الوظيفة الموكولة إليه . اما التصرفات التى يرتكبها الموظف داخل نطاق الوظيفة أو بمناسبتها فتعد من قبيل الأخطاء المرفقية . ومثال ذلك الاعتداء الغاشم غير المبرر من قبل رجال البوليس على الأفراد كرجل البوليس الذى يضرب المتهم ضربا عنيفا دون أن يحاول هذا المتهم الهرب أو قاوم امر القبض عليه . ثم تطور القضاء الفرنسى بعد ذلك وأقر مسئولية الادارة بجانب مسئولية الموظف حتى عن فساده الشخصى الذى يرتكبه هذا الأخير . ولكن القضاء الفرنسى لم يسند المسئولية إلى الإدارة بصفة مطلقة حال إرتكاب الموظف العمل بسبب الوظيفة بل ذهب إلى إسناد هذه المسئولية إلى الموظف حالة إتصاف فساده بالجسامة حيث فرق بين الفساد الإدارى الجسيم من قبل الموظف العام والفساد الإدارى البسيط الذى يرتكبه الموظف بصدد تحديد المسئولية عن الاعمال المرفقية .

كذلك اتجه القضاء الفرنسى إلى إقرار مسئولية الموظف الشخصية عن فساده العمدى المرتكب بسوء نية وقصد . أما إذا لم يتصف بهذا الوصف فتسأل عنه الإدارة . ومن ذلك إقرار مسئولية البلدية عن رفض العمدة المستمر لعدة سنوات السماح لفرقة موسيقية بالعزف أسوة بالفرق الاخرى . وكذلك مسئوليتها عن قرار صادر من العمدة بإزالة مكان وضع الصدقات فى مدخل مقبرة لمنع الشركة القائمة عليه من الحصول على الموارد اللازمة لها . وأيضا مسئولية الادارة عن تحريض موظف للتجار على إصلاح معداتهم لدى منافس للمدعى رغم صدور تعليمات بخلاف ذلك . وإستتباعا لما سبق يمكن القول بأن القضاء الفرنسى قد أخذ فى أحكامه بكافة

المعايير السالف الإشارة إليها فى مجال التمييز بين الفساد الإدارى الشخصى والفساد الإدارى المرفقى وعدها مجرد إيضاحات لحالات الفساد الإدارى الشخصى الذى لا تسأل عنه جهة الإدارة .

ب- القضاء المصرى :

أدت الظروف إلى مر بها القضاء المصرى وخاصة القضاء الادارى والذى تعلق بمجلس الدولة إلى تقسيم الاختصاص بقضايا التعويض عن اعمال الادارة بين القضاء الادارى و المحاكم القضائية العادية . ولكن منذ صدور القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الخاص بتنظم مجلس الدولة أن أصبح الاختصاص بقضايا التعويض عن الاضرار التى تنجم عن تنفيذ القرارات الادارية المعيبة من لختصاص القضاء الادارى وحده وذلك بخلاف التعويض عن أعمال الادارة المادية التى ظلت من الاختصاص المطلق للقضاء العادى الذى يطبق القواعد المدنية فى أحكامه التى تتعلق بالتعويض . واستمر الحال على ذلك إلى أن صدر القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الخاص بمجلس الدولة المصرى . وكان من نتيجة توزيع الاختصاص السابق الاشارة إليه أن انعكس ذلك على القواعد التى تنظم أحكام المسئولية عن حالات الفساد التى يترتب عليها التعويض . حيث كان القضاء الادارى القواعد الخاصة بالمسئولية فى القانون العام ويفرق بين حالات الفساد الادارى الشخصية أو الأخطاء الشخصية وبين حالات الفساد الادارى المرفقية أو الاخطاء المرفقية . ولم يعتنق مجلس الدولة المصرى معيار محددا فى محاولته لتتمييز بينهما بل طلق المعايير جميعها على أساس فرضيات الحالة المعروضة امامه . وقد اخذ بنفس المعيار الذى انتهى اليه مجلس الدولة الفرنسى والذى يعتبر الفساد الادارى شخصيا فى كل مرة يكون فيها العمل منفصلا عن الوظيفة العامة أو عمديا أو جسيما . ومن احكام القضاء المصرى فى هذا الصدد ما ذهبت اليع محكمة القضاء الادارى بصدد عدم تنفيذ الادارة للاحكام الصادرة عنها فقررت أن فيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى

يكمن وراء نية الموظف . فإذا كان يهدف من القرار الذى أصدره إلى تحقيق الصالح العام فإن خطؤه يعد خطأ مصلحيا . أما إذا تبين أنه لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية أو أهواء ذاتية أو كان خطؤه جسيما فانه يعتبر خطأ شخصيا . ولقد أيدت المحكمة الادارية العليا هذا الاتجاه مؤيدة ما أخذ به القضاء الادارى من معايير للتفرقة بين حالات الفساد الادارى الشخصية و حالات الفساد الادارى المرفقية حيث ذهبت فى حكمها الصادر فى ٦ يونيو سنة ١٩٥٩ إلى القول بأن « يعتبر الخطأ شخصيا إذا كان العمل الصادر مصطبغا بطابع شخصى يكشف عن الانسان بضعفه ونزواته وعدم تبصره » . أما إذا كان العمل الصادر غير مصطبغ بطابع شخصى وينم عن موظف عضة للخطأ والصواب فإن الخطأ فى هذه الحالة يكون مصلحيا . فالعبرة بالقصد الذى ينطوى عليه الموظف وهو يؤدى واجبات وظيفته فكلما قصد الاضرار أو تغيير منفعة ذاتية كان خطؤه شخصيا يتحمل نتائجه وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف فإذا كان يهدف من القرار الادارى الذى أصدره تحقيق الصالح العام أو كان قد تصرف لتحقيق أحد الأهداف المنوط إلى الادارة تحقيقها والتى تدخل فى وظيفتها الادارية فان خطؤه يندرج فى أعماله الوظيفية بحيث لا يمكن نصله عنها ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام ويكون خطا الموظف هنا مصلحيا. أما إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيما بحيث صل إلى حد ارتكابه جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات فان الخطأ فى هذه الحالة يعتبر خطأ شخصيا ويسأل عنه الموظف الذى وقع منه هذا الخطأ فى ماله الخاص .

وقد أكدت المحكمة الادارية العليا هذا الاتجاه أيضًا فى حكمها الصادر فى ٢٠ مايو سنة ١٩٧٣ حيث ذهبت إلى أن قضاؤها جرى على أنه « لا يجوز للادارة أن ترجع على أى من تابعيها فى ماله

الخاص لاقتضاء ما تحملته من اضرار عن أخطائهم إلا إذا اتسم هذا
الخطأ بالطابع الشخصي وأن الخطأ يعتبر شخصيا إذا كان تقصيريا
يكشف عن نزوات مرتكبة وعدم تبصره وتغييه منفعته الشخصية أو
قصد الاضرار للغير أو كان الخطا جسيما » .

ولخيراً فإن ارتكاب الموظف أو عضو الادارة لجريمة جنائية يعد من
حالات الفساد الادارى الجسيمة التى يسئل عنها الموظف ولكن هذا
القول ليس بصورة مطلقة وفى كافة الجرائم فهو أن صدق بالنسبة
لجرائم الاختلاس للمال العام والاستيلاء عليه بدون وجه حق
والرشوة والتربح والوساطة واستغلال النفوذ وغيرها من الجرائم
التى تنم عن شخصية اجرامية يوصم بها الموظف العام فإن هذا القول
لا ينطبق على كافة أنواع الجرائم . إذ ينبغى البحث عن قصد الموظف
من جراء ارتكابه الجريمة ومدى جسامة الفعل المنسوب إليه والبحث
فى الوقائع والأفعال للتحرى غايته الاجرامية التى يبغيها من وراء
ارتكاب الجريمة حتى يمكن عد الفعل مكونا لحالة فساد شخصى
يسئل عنه الموظف اداريا وجنائيا. وقد أقر مجلس الدولة الفرنسى هذا
التفسير فى ضرورة عدم عد الجرائم جميعها مكونة لفساد ادارى
شخصى ومن ذلك حكمه فى قضية تثيباس الصادر فى ١٤ يناير سنة
١٩٣٥ والذى بناء عليه تتابعت الأحكام إلى قررتان الجريمة الجنائية لا
تعتبر باستمرار وبصفة مطلقة مرتبة لخطأ شخصى يستوجب
مسئولية الموظف الشخصية الا إذا توافرت فيه شروط الخطا
الشخصى كأن يكون خطأ الموظف عمديا أو صلة له بالوظيفة أو يبلغ
درجة معينة من الجسامة . و على ذلك لا تعتبر الجرائم الغير عمدية
بوجه عام من الأخطاء الشخصية إذا ما ارتكبت اثناء تأدية الموظف
العام لعمله أو كانت بسبب الوظيفة أو بسببها كالجرح والقتل الخطأ
والضرب الذى أدى إلى نتائج غير متعمدة . وتتلخص وقائع هذه
القضية فى أن مقطورة بقافلة سيارات عسكرية كانت تسير بسرعة
مناسبة . صدمت أحد الأفراد بسبب انحراف السائق بالسيارة لتفادى

الاصطدام بالسيارة التى أمامه . ولما صدر حكم المحكمة الجنائية بتغريم السائق وإلزامه بتعويض الضرر دفعت الإدارة أمام المحكمة الإستئنافية بعدم إختصاص القضاء العادى بالنظر فى مسئولية الجندى المدنية . وبوجوب حلولها محله فى المسئولية ولما رفع إشكال الاختصاص أمام محكمة التنازع قضت بأن الفعل المنسوب إلى الجندى أثناء قيامه بالمهمة التى كلف بها لا يعتبر منفصلا عن مباشرة مهام وظيفته . كما أن صدور حكم من القاضى الجنائى بإدانته لا يؤدى إلى اختصاص القضاء العادى بالنظر فى الدعوى المدنية المرفوعة تبعا للدعوى الجنائية ... .

إلا أن قضائنا المصرى وعلى قمته المحكمة الإدارية العليا لاتزال تنحو نحو إعتبار الجريمة الجنائية من قبيل الأخطاء الشخصية لعضو الإدارة وأيا كان نوعها أو قدر جسامتها . فلقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩٦٧ إلى القول بأن إرتكاب الشخص جريمة جنائية وإدانته فى هذه الجريمة أمام المحكمة الجنائية المختصة يعتبر خطأ شخصى يسأل عنه مرتكب الجريمة .

وتتلخص وقائع الدعوى فى أن سائق سيارة بالقوات البحرية قد إرتكب حادثا بالسيارة التى يقودها جوزى من أجله تأديبيا بالخصم من المرتب وخصم قيمة تلفيات السيارة كما حكم بأدانته جنائيا امام محكمة الجنح . ولما طعن أمام المحكمة الإدارية قضت بإلغاء قرار الخصم وردت ما خصم من مرتب الموظف أو السائق بدون وجه حق مؤسسة قضائها على أن حادث انقلاب السيارة إنما حدث من خطأ مرفقى هو وجود عيب فى السيارة مرده إلى عدم إنضباط عجلة قيادتها فضلا عن إنخفاض مستوى الارضية الرملية التى إنحرفت إليها السيارة عن مستوى الطريق الصحراوى مما أدى إلى إنقلابها . ومن ثم فإن الحادث لم ينشأ من رعونة المدعى أو عدم تبصره أو قصد

سيء متعمد من جانبه كما أن ما وقع منه لا يعتبر خطأ جسيما بل هو خطأ مرفقيا . وعلى هذا تكون المسئولية عن الأضرار الناجمة عن الحادث على عاتق القوات البحرية دون السائق . ولما طعن فى الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا قضت بأن الخطأ الذى ترتب عليه حادث السيارة يعد خطأ شخصى يسال عنه السائق لأن الخطأ الذى وقع منه يكون جريمة جنائية أدانته فيها محكمة الجنح المختصة .

كما ذهبت المحكمة الإدارية العليا فى حكمها الصادر فى ٦ يونيو سنة ١٩٥٩ إلى أنه إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية أو كان خطأه جسيما بحيث يصل إلى حد إرتكاب جريمة تقع تحت طائلة العقاب كما أن الموظف الذى يستغل سلطة أو سطوة وظيفته فى وقت تنفيذ الحكم أو أمر أو طلب من المحكمة فإن الخطأ فى هذه الحالة يعد خطأ شخصيا ويسأل عنه الموظف الذى وقع منه الخطأ فى ماله الخاص. كما أنه من ناحية أخرى يعد الخطأ شخصى إذا تعدى حدود الأوامر الصادرة اليه من رئيسه وإذا كانت هذه الأوامر متفق وصحيح القانون أما إذا كانت هذه الأوامرغير متفقة مع القانون فيجب على المرؤوس أن ينبه الرئيس بذلك كتابة إذا كانت المخالفة ظاهرة وفى هذا يعفى من المسئولية أما إذا كان وجه الخالفة غير واضح وقام الموظف بالعمل المخالف للقانون تنفيذا لأمر رئيسه فى العمل ، ففى هذه الحالة ايضا لا مسئولية على الموظف الذى قام بالعمل الإدارى تنفيذا لأمر الرئيس بل يسأل الآخر عن فعله هذا.

وفى الوقت الحاضر وبعدما وصل إليه القانون العام والقضاء الإدارى من تطور لم يعد هناك داع للتفرقة بين الفساد الإدارى الشخصى والفساد الإدارى المرفقى حيث تسأل الأدارة عن الفساد الإدارى فى كافة الحالات وعن كافة الأعمال الإدارية والمادية وتلتزم بالتعويض عن الأضرار التى تحيق بالأفراد جراء هذه التصرفات . ولكن هذا لا يمنعها من الرجوع فيما بعد على الموظف لمطالبته لدفع ما قامت بدفعه من تعويضات .

المبحث الثانى

مسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية للسلطة التشريعية

الأعمال البرلمانية هى تلك الاعمال الصادرة من البرلمان فيما عدا التشريع (١) . فالبرلمان باعتباره أحد المرافق العامة يدار بواسطة مجموعة من الموظفين الذين يخضعون لتسلسل رئاسى معين ينتهى بقمته وهو رئيس المجلس ويطبق على هؤلاء الموظفين القواعد المعمول بها بشأن موظفى الدولة من تعيينات ومرتبات وأجور وتسويات وترقيات وعلاوات خاصة وتشجيعية وغيرها من الأمور التى تتعلق بموظفى الإدارات والمصالح المختلفة . ويقوم هؤلاء الموظفين بمجموعة من الأعمال الخاصة بسير العمل فى البرلمان ويصدر فى شأنهم مجموعة من الأعمال والقرارات من رئيس المجلس باعتباره الرئيس الاعلى لهم كما يصدر من البرلمان مجموعة من القرارات والاعمال الإدارية والمادية تجاه الغير الذين يتعاملون مع هذا المرفق مثل الاعمال الخاصة بالترميمات وبناء منشآت أو وحدات ملحقة بوحدات المجلس والقرارات والعقود التى تتم بين المجلس وشركات أو أفراد بشان مزايدات أو مناقصات أو مقاولات خاصة به . ويقوم البرلمان بغير ذلك من الاعمال مثل الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وقرار إعلان خلو منصب رئيس الجمهورية من منصبه وإعلان السياسة العامة للدولة ... الخ . ولكن الذى يعنينا فى هذا المقام هو الاعمال والقرارات الصادرة من البرلمان بشأن موظفيه أو تابعيه وتجاه الغير . فما مدى مسئولية الدولة أو مرفق البرلمان عن الأعمال البرلمانية بالمعنى السابق التى تصدر من موظفيه أو أعضاء إدارته ؟.

---

(١) انظر : د / سليمان الطماوى ، السلطات الثلاث فى الدساتيرالعربية وفى الفكر السياسى الإسلامى ، ط٣ ، سنة ١٩٧٤ ص ٤٩ . والقضاء الإدارى – الكتاب الثانى– قضاء التعويض دار الفكر العربى سنة ١٩٨٩ ص ٢٣ . ود/ نهى عثمان الزينى، مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية ، سنة ١٩٨٤ ص ١٠ .

القاعدة العامة هى عدم مسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية وذلك تأسيسا على العديد من الحجج والمبررات التى لا مجال لذكرها فى إطار هذه الدراسة . ولكن لم يستقر الأمر على هذا الحال وحدثت تدخلات تشريعية وقضائية كان من نتيجتها وجود إستثناءات على المبدأ فى الواقع العملى والقانونى، وباتت الدولة مسئولة عن الاعمال البرلمانية وبالتحديد عن الاعمال الإدارية الصادرة من هيئات البرلمان . أو كانت أعمال إدارية صادرة عن السلطة التنفيذية وأضفى عليها البرلمان الطابع السياسى بإقراره لها أو كانت هذه الأعمال أيا كان مصدرها مشوبة بعيب جسيم مما جعلها بعيدة عن أن تكون أعمالا صادرة عن السلطة المنوطة بها إصدار القواعد القانونية التى تنظم أمور المجتمع . ولعل الحكمة من وضع هذه الاختنصاصت الرئاسية والإدارية فى يد رئيس البرلمان وهو فى نفس الوقت رئيس السلطة التشريعية هى المحافظة على إستقلال البرلمان فى مواجهة السلطة التنفيذية وعدم خضوع هؤلاء الموظفين لرئيس إدارى ينتمى إلى السلطة التنفيذية مما يجعل رئيس البرلمان مزدوج الوظيفة حيث يمارس إختصاصات تشريعية وأخرى قضائية .

١- فهناك قرارات تصدر فى حق العاملين فى البرلمان :

وكان للقضاء المصرى السبق فى إقرار الطابع الإدارى على هذه الأعمال مما ادى اى استبعادها من مجال عدم مسئولية الدولة وادخالها فى مجال المسئولية . ويبين ذلك من من قضاء محكمة النقض المصرية التى كانت أول من اصدر حكما فى هذا الصدد وتتخلص وقائع القضية فى أن رئيس مجلس النواب قد أصدر قرارا باحالة أحد العاملين فى المجلس إلى المعاش قبل بلوغه السن القانونى وجاء قراره بناء على قيام المجلس بإلغاء الوظيفة التى كان يتقلدها الموظف فى قانون الميزانية الجديد . وطعن الموظف فى قرار فصله استنادا إلى أن هذا القرار يخالف القانون ولا تبرره اعتارات المصلحة العامة وطالب بالتعويض عن الاضرار التى لحقته من اصدار مثل هذا القرار . ودفعت الحكومة بطبيعة الحال بعدم اختصاص القضاء بنظر

الدعوى عن الأعمال البرلمانية بحجة أن هذه الاعمال تخرج من مجال الرقابة القضائية ولا يمكن تقرير مسئولية الدولة عنها . إلا أن محكمة النقض المصرية قد رفضت هذا الدفع الذى أبدى أمام المحاكم الأدنى وقضت بأن « فصل موظف البرلمان لا يعدو أن يكون عملا اداريا مما لا يدخل فى اختصاص المحاكم وليس من قبيل الاعمال البرلمانية إلى تتحصن من الرقابة القضائية . وليس لمجرد صدور العمل من مجلس النواب صيرورته عملا برلمانيا » . فالطبيعة الذاتية للعمل لا يمكنْ أن تتغير أو تختلف لمجرد صدوره من جهة تشريعية . كما أيدت محكمة القضاء الادارى هذا الاتجاه فى حكمها الصادر فى ١ ديسمبر ١٩٤٨ فى قضية تتعلق بأحد موظفى مجلس النواب الذى كان يطالب فيها بعلاوة مستحقة له . ودفعت الحكومة بعدم الاختصاص استنادا إلى عدم مسئولية الدولة عن الأعمال البرلمانية ولكن محكمة القضاء الادارى رفضت الدفع تأسيسا على أن المقصود بالأعمال البرلمانية هى تلك التصرفات التى أوجب الدستور عرضها على البرلمان للموافقة عليها أما بسبب أهميتها الخاصة أو بسبب مساسها بالصالح العام وبالتالى لا يعد من قبيل الاعمال البرلمانية تعيين أحد موظفى البرلمان ومنحه علاوة لأنها اعمالا ادارية بطبيعتها . ولقد ظل القضاء الفرنسى مترددا فيما يتعلق بهذا الشأن منذ وقت بعيد إلى أن صدر قانون ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٨ الذى نص فى مادته الثامنة على اختصاص القضاء الادارى بنظر المنازعات ذات الطابع الفردى المتعلقة بموظفى البرلمان . وصار القضاء الفرنسى منذ صدور هذا القانون صاحب الاختصاص الأصيل بنظر المنازعات التى يكون أحد طرفيها من العاملين فى مجلس البرلمان .

٢- كما أنه يستثنى من الأعمال البرلمانية العقود التى يبرمها رئيس البرلمان أو رئيس مكتب البرلمان :

فقد قضى مجلس الدولة الفرنسى باختصاصه بنظر الدعوى المتعلقة بالمسئولية التى رفعها مهندس بمجلس النواب الفرنسى للحصول على أجر اضافى عن تصميم قاعة المجلس الجديدة على

أساس أن مبنى المجلس من المبانى العامة المملوكة للدولة والمخصصة لمجلس النواب وأن اعمال الترميم والبناء فيه تعد من قبيل الأشغال العامة التى يختص القضاء الادارى بنظر المنازعات المتعلقة بها . كما اعترف المجلس لنفسه بالاختصاص بنظر الدعوى التى رفعها احد المخترعين ضد هيئة مراقبى مجلس النواب الفرنسى يطالب فيها بمقابل استخدام المجلس لاختراعه الذى يقلل من مصارف الاضاءة الكهربائية بالمجلس . واذا كان هذاالحكم يعد سابقة هامة فى اتجاه مجلس الدولة الفرنسى نحو حصر مبدأ عدم المسئولى عن الاعمال البرلمانية فى اضيق نطاق فإن بعض الاراء الفقهية لا يرون فيه الدليل الحاسم على العدول عن الآراء التقليدية فى عدم مسئولية الدولة عن الاعمال البرلمانية (١). ويستندون فى ذلك إلى أن النزاع كان يتعلق بتصرف صادر عن الهيئة الادارية لمجلس النواب و لو كان التصرف المطعون فيه صادرا من احدى اللجان البرلمانية أو من المجلس ذاته لتغير موقف مجلس الدولة . كما أن الحكم قد انتهى إلى عدم مسئولية الدولة وربما كان قد حدث العكس لوحكم بالتعويض .

٣- وقد لجأ القضائين الفرنسى والمصرى فى طريقهما للحد من عدم مسئولية الدولة عن الاعمال البرلمانية إلى التفرقة بين العمل البرلمانى وبين تنفيذه . وذهبا إلى أن أساس التعويض ليس هو العمل البرلمانى فى حد ذاته بل تفسير الحكومة وفهمها له والطريق الذى سلكته لتنفيذه . فالبرلمان لا يمكن أن يكون قد قصد الاضرار أو اتخاذ قرار معيب قانونا بل أن الادارة هى التى يمكن أن تكون قد اساءت فهم قصد البرلمان أو اخطأت فى تنفيذ قراره . وعليه فقد ذهب مجلس الدولة الفرنسى إلى إنه لا يمكن أن يكون البرلمان قد اتخذ قرارات معيبة من الناحية القانونية أو انه قد قصد الحاق الضرر بسبب هذه القرارات . بل أن الحكومة وحدها هى التى أخطأت فى تنفيذ قرار

---

(١) انظر : د /وحيد رأفت ، المرجع السابق ، ص٤٩ .

المجلس النيابى حيث فسرت ارادة البرلمان تفسيرا خاطئا وعلى ذلك فإن دعوى المسئولية ليست موجهة إلى البرلمان وإنما إلى الحكومة لانها هى التى نفذت العمل البرلمانى تنفيذا خاطئا .

كما أخذ القضاء المصرى بنفس الاتجاه وقرر أن البرلمان إذا كان قد قصد الغاء الوظيفة فانه لم يقصد احالة المدعى إلى المعاش أو حرمانه من التعويض عن المدة الباقية له فى الخدمة قبل الوصول لسن المعاش مما يجعل المحكمة مختصة بنظر الدعوى . لأنها تقوم على اتهام الحكومة بانها اخطأت فى تنفيذ العمل البرلمانى و فسرته على غير ظاهره فالحكومة هى الخصم الحقيقى فى الدعوى وليس البرلمان .

٤- وقد جرى القضاء على عدم التوسع فى مدلول العمل البرلمانى وقرر أن التأييد السياسى الصادر من البرلمان لعمل ادارى لا يقلب هذا العمل إلى عمل برلمانى بل يظل العمل اداريا بالرغم من تأييد البرلمان له . فمجرد تأييد البرلمان للحكومة فى قرارها لا يعنى أن العمل قد خلا من رقابة القضاء . ولقد سارت محكمة التنازع الفرنسية فى هذا الاتجاه مقررة أنه لو أمرت الحكومة باغلاق احدى الجمعيات أو قررت مصادرة كتاب أو نشرات معينة فإن تأييد المجلس النيابى لهذا الاجراء لا يجعل منه عملا برلمانيا . وشايعها فى ذلك مجلس الدولة مقررا أن موافقة مجلس النواب على عمل الحكومة وتأييدها فيه لا يغير من طبيعته . وهذا هو ما سار عليه ايضا القضاء المصرى فى أحكامه الا أن مجلس الدولة المصرى قد بالغ فى بعض الأحكام ولم يفرق بدقة بين التأييد السياسى والتصديق القانونى واعتبر موافقة البرلمان على الميزانية كما رسمتها الحكومة مجرد تأييد سياسى لا يغير من طبيعتها الادارية بالرغم من أنها لا تعتبر نافذة الا من تاريخ التصديق عليها . فلقد ذهبت محكمة القضاء الادارى فى حكمها الصادر فى فبراير سنة ١٩٥٢ إلى أن موافقة البرلمان على طلب الجهة الادارية الغاء الوظائف واستبدالها بغيرها لا يغى من

طبيعة الاعمال ولا يخرجها من قابة القضاء . فإنه لا نزاع فى أن السلطة التنفيذية هى صاحبة الرأى الأعلى فى انشاء الوظائف والغائها واستبدالها بغيرها وفقا لما تقتضية المصلحة العامة وهى أن تصرفت فى ذلك فى ظل الرقابة البرلمانية فان هذه الرقابة وحتى موافقة البرلمان على أعمال السلطة التنفيذية فى شكل قانونى عند عرض مشروع الميزانية عليه لا تأثير لها على طبيعة الاعمال الادارية التى قد اقترحتها الحكومة وضمنتها ذلك المشروع . بل تظل هذه الأعمال رغم تدخل البرلمان فيها قرارات ادارية تخضع لرقابة القضاء كجميع قرارات السلطة التنفيذية الادارية الداخلة فى ولاية هذه المحكمة .

المبحث الثالث

مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية باعتبارها مرفقاً عاماً

إن القاعدة التى كانت سائدة فى النظام القانونى الفرنسى حتى سنة ١٩٧٥ هى ارتباط مسئولية الدولة عن اعمال السلطة القضائية باعادة النظر و نتيجة دعوى المخاصمة والأضرار الناجمة عن الحبس الاحتياطى واخطاء رجال الضبطية القضائية . وبالتالى كانت تسئل الدولة بصفة عامة عن كافة الاعمال الادارية الصادرة عن السلطة القضائية واللازمة لتسيير مرفق القضاء باعتباره من المرافق العامة ووفقا للتسلسل الادارى الهرمى والذى يوجد على قمته الوزير المختص ورئيس المحكمة والتابعين له من الكتبة والمحضرين وسكرتيرى الجلسات والخبراء وغيرهم .كما تسئل الدولة عن اعمال النيابة العامة المنبتة الصلة بالصفة القضائية مثل الاذن بالتفتيش والقبض والحبس الاحتياطى . أما الاعمال ذات الصفة القضائية فالأصل أن تخضع للمسئولية أو التعويض اللهم الا إذا كانت الاعمال الصادرة عن عضو النيابة توصف بالخطأ الجسيم . كذلك تسئل الدولة بصفة عامة عن الاعمال الصادرة عن مأمورى الضبط القضائى أيا كانت سلطاتهم وسواء كانت تتعلق بالقبض أو بالتفتيش أو الحبس الاحتياطى أو بالحبس دون وجه حق أو الحجز أو فى حالات التلبس الغير قائم على سند من القانون أو التحريات الباطلة أو الملفقة أو استعمال السلطة فى غير الاغراض المنوطة بها تحقيقها كالقيام بجمع الاموال لتوفير الايرادات و الموارد المالية أو بمعنى عام إذا ما وقع منها ما يدخل فى اطار الفساد بالانحراف فى استعمال سلطاتها . وأيضا يسأل الدولة عن أخطاء القضاء الإدارى التى لا يمكن فصلها عن ممارسة الوظيفة القضائية وأن هذا الاتجاه يقترب إلى حد كبير من

الاتجاه السائد فى النظام القانونى المصرى حيث لا تسأل الدولة عن الأضرار التى تصيب الموظفين أو الغير تنيجة الاخطاء الصادرة عن السلطة القضائية الا بصفة إستثنائية وفى الحالات التى نص فيها المشرع على ذلك والتى تتمثل فى إلتماس إعادة النظر ونتيجة دعوى المخاصمة وما جرى عليه القضاء من تقرير المسئولية عن أعمال الضبطية القضائية .

وإذا كان المشرع المصرى لايزال يسير فى اتجاه عدم مسئولية الدولة عن الأخطاء التى يرتكبها القضاه إلا بصفة إستثنائية فإن المشرع الفرنسى قد خرج على ذلك فى سنة ١٩٧٢ وشايعه فى ذلك المشرع الدستورى الجزائرى سنة ١٩٧٦ والدستور الاسبانى الصادر فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٧٨ . فنجد أن المشرع الفرنسى قد قرر بمقتضى القانون الصادر فى ٥ يوليو سنة ١٩٧٢ المعدل لقانون المرفقات المدنية الفرنسى قاعدة جديدة مؤداها أن تسأل الدولة عن أعمال القضاء دون حاجة إلى إعادة النظر أو إلى دعوى المخاصمة . وفرق فى تنظيمه لهذه المسئولية بين الخطأ الشخصى لرجل القضاء الذى يرتب مسئولية القاضى الشخصية والتعويض من ماله الخاص. والخطا المرفقى الذى تسأل عنه الدولة . فنصت المادة ١١ من هذا القانون على أن تسأل الدولة عن تعويض الاضرار التى تنشأ عن الأخطاء التى يقع فيها القاضى بصفته تابعا للدولة وعضو فى إدارة مرفق القضاء فى حالتى الخطأ الجسيم وإنكار العدالة ويسأل القضاة عن أخطائهم الشخصية . وفى هذه الحالة تضمن الدولة حصول المضرور على تعويض عن الاضرار التى أصابته من هذه الأخطاء الشخصية على أن ترجع إلى من تبب فى الضرر ليتحمل التعويض . وأقر قانون المرافعات الفرنسى الجديد رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٥ هذا الاتجاه وأورد نفس الحكم فى المادة ٥٠٥ منه وهو ذات الرقة الذى كانت تحمله المادة المنظمة لاجراءات مخاصمة القضاه قبل إلغائها بقانون ٥ يوليو سنة ١٩٧٢ . ولقد ترتب على صدور ذلك القانون أن

ألغى نظام مخاصمة القضاه الذى كان مطبقا قبل ذلك . وقرر المشرع الدستورى الجزائرى هذا المبدأ فى المادة ٤٧ من الدستور الجزائرى الصادر فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٧٦ إذ نصت على أن يترتب على الخطأ القضائى تعويض من الدولة ويحدد القانون ظروف التعويض وكيفيته إلا أن هذا النص لم يوضع موضع التنفيذ حتى الآن لعدم صدور القانون المنظم لهذه المسئولية ولا شك أن فى ذلك إهدار لمبدأ يمكن أن يكتب له الاستقرار فى النظم القانونية لما فيه من حماية لموظفى الدولة وللغير ممن يلحقهم ضرر جراء أخطاء القضاه .

وكذلك نص الدستور الاسبانى لسنة ١٩٨٧ فى المادة ١٢١ منه على مبدأ مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ووجد مجاله فى التطبيق فى أسبانيا .

والجدير بالذكر أن المشرع الفرنسى وإن كان قد قرر مسئولية الدولة عن الأخطاء الصادرة عن رجال السلطة القضائية إلا أنه لم يذكر بشأن ذلك أحكام تذكر حتى الآن .

ولكن ما هى الاعمال القضائية التى تسأل عنها الدولة ؟

لقد إختلف فقهاء القانون العام بهذا الصدد !! . فلقد ذهب البعض إلى الاستناد إلى معيار شكلى لتحديد المقصود بالعمل القضائى ومؤداه أنه ذلك العمل الذى يصدر من هيئة متخصصة بالعمل القضائى ويصدر بشكل معين وبناء على مجموعة من الإجراءات التى تتبع فى ساحة المحكمة (١) بينما يذهب البعض الآخر إلى ضرورة الاستناد إلى معيار موضوعى لتحديد المقصود بالعمل القضائى . وبالتالى فإن تحديد المقصود بالعمل القضائى يتوقف على طبيعة هذا العمل الموضوعة دون النظر فى الإطار الشكلى الذى مر به. وبناء عليه

---

(١) انظر : د/ رمزى الشاعر ، المرجع السابق ، ص٢٤ . و د/ محمد مرغنى خيرى ، المرجع السابق ، قضاء التعويض ١٩٨٣ ، ص ٢٤٧ .

فإن العمل القضائى هو ذلك القرار الذى تفصل بمقتضاه سلطة عامة فى مسألة كانت موضوع إدعاء منظور أمامها ووفقا للقانون .

وقد اتجه أنصار هذا الرأى الفقهى إلى الاخذ بالغاية من إصدار هذا القرار الحاسم لكنهم عادوا إلى الاختلاف حول تحديد هذه الغاية فمنهم من قال أن غاية القرار الإدارى هى حسم النزاع المنظورأمام السلطة التى أصدرته والموكول اليها مهمة الفصل فى المنازعات القضائية . ومنهم من ذهب إلى القول بان الغاية من إصدار القرار هى تحقيق الصالح الخاص والمصلحة الخاصة التى يحميها القانون . بينما ذهب رأى ثالث إلى أن هذه الغاية هى تحقيق الصالح العام كهدف للعمل القضائى .

وكان من نتيجة هذه الانتقادات التى وجهت لكلا الاتجاهين السابقين الشكلى والموضوعى أن برز إتجاه يجمع بين عناصر هذين المذهبين فى تعريف واحد للعمل القضائى . حيث ذهب الفقيه جولين صاحب هذا الاتجاه إلى أن العمل القضائى يرتبط بفكرة مخالفة القانون ويقرر بأن الوظيفة القضائية ينحصر دورها فى إيجاد الحل القانونى للنزاع المعروض عليها دون التدخل فى فى تنفيذه .

كما يذهب الدكتور محمد مرغنى خيرى إلى القول بان الوظيفة القضائية تتركز فى رقابة عملية العبور أو الانتقال بين عالم القانون أو القاعدة القانونية المجردة وبين التنفيذ الذى تم فى الواقع المجسد وفى التأكد من الشروط التى تتطلبها تلك القاعدة المجردة الموجودة فى عالم المعنويات وبعد تفسيرها تفسيرا صحيحا قد حدثت فى الواقع بالتمام والكمال . ثم أضاف الفقيه جوليان إلى ذلك جانب شكلى فى القرار وهو صدورة من موظف مختص أنيط به العمل القضائى ومستقل فى اداء عمله حتى يكون بعيدا عن الانحراف .

الفصل الثالث

تفعيل دور الأجهزة الرقابية على الجهاز الإدارى للدولة لضبط حالات الفساد الإدارى

هناك معالم أساسية للنظام القانونى المتبع لمكافحة الفساد فى مصر ويتمثل هذا النظام القانونى فى الرقابة على أعمال الجهات الادارية ايا كان موقعها أى سواء كانت تابعة لصاحبة الاختصاص الأصيل بالعمل الادارى وهى السلطة التنفيذية أو الادارة أو كانت تابعة لمجلس البرلمان أو السلطة القضائية باعتبارهما مرفقان عامان . وهذه الرقابة على أعمال الجهات الادارية على النحو سالف الذكر أما أن تكون ذاتية من قبل الجهات الادارية ذاتها على أعمالها الصادرة منها ولما لها من سلطات تأديبية على تابعيها أو موظفيها وأما أن تكون رقابة خاجية تباشرها جهات متخصصة .

ونتناول ذلك تباعا على النحو التالى :

أولاً : قد تكون هذه الرقابة على الأعمال الادارية الصادرة عن الجهات الادارية المختلفة رقابة داخلية وذلك من خلال التنظيمات الادارية ذاتها عن طريق وحدات انشئت لتحقيق هذا الغرض وهى :

١- ادارات التخطيط والمتابعة .

٢- الادارات المالية .

٣- ادارات الأمن .

٤- ادارات شئون العاملين .

فإذا ما وجدت هذه الادارات أى من حالات الفساد الادارى على النحو السالف بيانه فلها أن تحيل الموظف أو عضو الادارة إلى الشئون القانونية التابعة لها التى تقوم بدورها باصدار الجزاء المناسب والمقدر حسب نطاق سلطاتها فى توقيع جزاءات معينة أو بإحالة الموظف أو

عضو الادارة إلى النيابة الادارية إذا ما وجدت أن الحالة المعروضة أمامها من حالات الفساد الادارى التى تستدعى ذلك وأن ليس من سلطتها اصدار أى من الجزاءات المنصوص عليها بشأنها . وللنيابة الادارية بدورها اصدار أى من الجزاءات الداخلية فى نطاق سلطتها أو باحالة ملف التحقيق إلى المحاكمة الاديبية إذا ما كان الفعل يستجب جزاء أشد من تلك الجزاءات الموكولة للنيابة الادارية أو أن الفعل المرتكب من قبل عضو الادارة يعد من قبيل جرائم الفساد الادارى كالرشوة أو الاستيلاء على المال العام أو التربح أو اهدار المال العام وغيرها من الجرائم . وهذا لا يمنع النيابة العامة من أن تمارس دورها المنوط بها بشأن التحقيق فى هذه الجرائم واحالته إلى المحاكم الجنائية .

ثانيا : وقد تكون الرقابة على أعمال الجهات الادارية رقابة خارجية من جهات يتعلق نشاطها بمكافحة ظاهرة الفساد الادارى .

وتتمثل هذه الجهات فى :

١- الجهاز المركزى للمحاسبات :

ولقد حددت المادة الأولى من قانون الجهاز المركزى للمحاسبات الصادر بالقانون ١٤٤ لسنة ١٩٨٨ الهدف من انشاء هذا الجهاز بنصها على أن « الجهاز المركزى للمحاسبات هيئة مستقلة ذات شخصية اعتبارية عامة تلحق بمجلس الشعب وتهدف اساسا إلى تحقيق الرقابة على أموال الدولة وعلى أموال الأشخاص العامة الأخرى وغيرها من الأشخاص المنصوص عليها فى القانون » . ويمارس الجهاز المركزى للمحاسبات رقابة مالية بشقيها المحاسبى والقانونى ورقابة على الأداء ومتابعة تنفيذ الخطة ورقابة قانونية على القرارات الصادرة فى شأن المخالفات المالية وللجهاز وهو يقوم بهذه الأنواع الثلاث من الرقابة الاختصاصات الآتية :

– فحص سجلات ودفاتر ومستندات وجداول وبيانات التحصيل والصرف وكشف وقائع الاختلاس والاهمال وحالات الفساد المالية

وبحث بواعثها وانظمة العمل التى أدت إلى حدوثها واقتراح وسائل علاجها .

- طلب البيانات والمعلومات اللازمة لغرض قيام الجهاز المركزى للمحاسبات بمهامه ومتابعة أعمال الجهاز الادارى فى الدولة وضبط ما يقع تحت عينية من حالات الفساد الادارى .

- التفتيش الدورى والمستمر على أعمال ووحدات الجهات الخاضعة لرقابة الجهاز وذلك عن طريق وحدات تحاليل تقارير الجاهز المركزى للمحاسبات المتواجدة فى مقر كل محافظة أو وحدة اقليمية لا مركزية لمتابعة الجهات الادارية المختلفة فى نطاقها مع متابعة ذلك مع الجهاز عن طريق المكاتبات التى تتضمن الحلول المكنة والرد على تقارير الجهاز بما يفيد تنفيذ البنود الواردة بها .

تلقى بلاغات الاختلاس والسرقة والتبديد والاتلاف والحريق وغيرها من الجرائم التى تمثل انتهاكا للأموال والممتلكات العامة من رؤساء الجهات الخاضعين لاشرافه والقرارات الصادرة بشأنها فور صدرورها ومتابعة ما تم بخصوصها من اجراءات .

- تقديم التقارير إلى الجهات الاداية المعنية بنتائج الملاحظات التى أسفرت عنها عمليات المراقبة ونتائج مراجعة الحسابات الختامية والميزانيات مع ابداء الرأى بشأن الواردات المالية ومصادرها وكيفية تدبير الموارد المالية ومواطن صرفها ومراقبة مدى العجز فى ميزان المدفوعات الخاص بالدولة ومعدلات التضخم والمديونيات الحكومية وغلاء الأسعار المتعلقة بالسلع والخدمات ومستويات الدخول وغيرها من الأمور ومع ابداء الملاحظات بشأنها .

٢- هيئة الرقابة الإدارية :

تعد هيئة الرقابة الادارية هيئة مستقل تابعة لرئيس مجلس الوزراء وتمارس الاختصاصات الآتية :

– بحث وتحرى أسباب القصور فى العمل والانتاج والكشف عن العيوب المتعلقة بالنظم الادارية والفنية والمالية التى تعرقل السير المنظم للأجهزة العامة واقتراح وسائل حلها والتغلب عليها .

– بحث الشكاوى والبلاغات التى يقدمها المواطنون عن حالات الفسادالادرى كالاهمال والتراخى فى أداء المهام والأعمال العامة أو أداءها بشكل غير سليم أو عدم القيام بواجبات الوظيفة العامة وغيرها من صور وحالات الفساد الادارى الأخرى الأقل والأشد جسامة وبحث ودراسة ما تنشره الصحف اليومية والبرامج الاعلامية من شكاوى وبلاغات وتحقيقات تتناول تفشى وانتشار حالات الفساد الادارى المتعددة فى خلايا الوحدات والهيئات والمؤسسات التابعة للجهاز الادارى للدولة وكذلك حالت الاهمال والروتين والسقوط الوظيفى ومتابعةما تقترحه هذه الصحف ووسائل الاعلام الأخرى مِن حلول لمعالجة هذه الظاهرة .

– متابعة تنفيذ القانون واللوائح والتأكد من أن اللوائح والقرارات التنظيمية والفردية السارية تفى بتحقيق الاغراض والمصالح العامة والخاصة .

– ضبط أى من حالات الفساد الادارى الجنائية من اختلاسات واستيلاء على المال العام واهداره والتربح من وراء الوظيفة العامة والرشوة واستغلال النفوذ وغيرها والمالية والادارية كالاهمال أو التقصير أو التراخى فى أداء المهام والأعمال التى تدخل فى نطاق الوظيفة العامة أو عدم القيام بها أو غيرها من صور وحالات الفساد التى تتعلق بالاهمال أو التقصير أو عدم اطاعة الرؤساء أو الانتماء إلى سياسة الدولة التى ينتمى إليها الموظف العام وغيرها والتى تقع من أعضاء الادارة أو الجهات والوحدات الادارية التابعة لها أو جهات ووحدات السلطتين التشريعية أو القضائية الادارية أثناء مباشرة وظائفهم أو بمناسبتها أو بسببها أو فى حياتهم الخاصة وتمس الوظيفة العامة واحالة مرتكبها إلى المحاكمة التأديبية إذا كانت من

الجسامة بحيث تستدعى ذلك . بشرط الحصول على اذن من النيابة العامة وفى الحدود المقررة قانونا فى قانون الاجراءات .

- جمع البيانات والاحصاءات عن وقائع الكسب غير المشروع والتى تكلفها بها ادارة الكسب غرالمشروع .

- اخطار النيابة الادارية بما يتكشف لها من حالات الفساد الادارى على النحو السالف بيانه واخطار النيابة العامة بحالات الفساد الادارى ذات الصفة الجنائية والوقائع الجنائية اللازمة لاجراءات التحقيق.

ولهيئة الرقابة الادارية فى قيامها بعذع المهام السلطات الآتية:

أ - طلب الملفات والبيانات والمعلومات التى يلزم الاطلاع عليها والتحفظ عليها حتى ولو كانت هذه المعلومات والبيانات تتسم بالسرية .

ب- أن من سلطتها طلب وقف الموظف الآثم عن عمله أو ابعادة عن عمله مؤقتا بقرار من رئيس مجلس الوزراء .

ج- لها أن تستدعى من ترى سماع أقواله وأن تجرى التحريات السرية بوسائلها المختلفة . فإن افسرت التحريات والمراقبة عن امور تستوجب التحقيق تحال الأوراق إلى جهة التحقيق سواء كانت النيابة العامة أو النيابة الادارية بحسب الأحوال .

د- لها كافة السلطات المنوطة بمأمورى الضبط القضائى فى سائر أنحاء الجمهورية فى نطاق القيام بالمهام والأعمال الموكولة بها .

٣- الادارة العامة لمكافحة جرائم الأموال العامة :

وهى عبارة عن ادارة تابعة لهيئة الشرطة المتخصصة فى مكافحة جرائم الرشوة والاعتداء على المال العام وتتكون من خمس ادارات فرعية :

أ- ادارة مكافحة جرائم الاختلاس والاضرار بالمال العام .

ب- ادارة مكافحة جرائم الرشوة .

ج- ادارة مكافحة جرائم التزييف والتزوير .

د-ادارة مكافحة جرائم التهريب .

هـ- ادارة التفتش والرقابة .

وتختص الادارة العامة لمكافحة جرائم الفساد الادارى بالمهام التالية:

- تلقى البلاغات والشكاوى وجمع الادلة المادية واتخاذ الاجراءات التحفظية اللازمة على الأشياء والاشخاص أو الموظفين الذين وقع منهم أى من حالات الفساد الادارى التى تستدعى ذلك الاجراء .

- ان لضباط هذه الادارة ومناءها ومساعديها وغيرهم سلطة الضبطية القضائية التى يباشرونها تحت اشراف النيابة العامة .

- القبض على المتهمين بارتكاب جرائم الرشوة والاعتداء على الأموال العامة وتفتيشهم وتفتيش منازلهم بعد استئذان النيابة العامة.

- تنفيذ قرارات جهات التحقيق فى جرائم الرشوة و الاعتداء على المال العام .

٤- هيئة النيابة الإدارية :

أنشأت النيابة الادارية بمصر بمقتضى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٥٤ لايجاد جهاز مستقل عن كافة الأجهزة الرقابية الأخرى ويختص بالتحقيق فى حالات الفساد الادارى الواقع من العاملين بالدولة . ولم يلبث هذا النظام المستحدث أن يحقق نجاحا -نظريا - فى اصلاح أداة الحكم بما دعا المشرع إلى تدعيم استقلاله وتوسيع الاختصاصات الموكولة له بمقتضى القانون ١١٧ لسنة ١٩٥٨ والقانون ١٩ لسنة ١٩٥٩ بمد اختصاصه إلى الهيئات العامة والشركات التى تساهم الدولة فى راسمالها بنصيب ما . والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية .

والغاية من انشاء هيئة النيابة الادارية هى تحقق المهام التالية:

أ- حماية المال العام من الاعتداء عليه ضد ارتكاب أى من حالات الفساد الادارى سواء ارتكب بصورة عمدية أو غير عمدية . وإذا كانت

نصوص قانون العقوبات قد قررت عقوبات جنائية على اقتراف هذه الأفعال وبالأخص ذات الصفة الجنائية فان المسائلة التأديبية تقوم جنبا إلى جنب مع العقوبات الجنائية . وفضلا عن ذلك فان حالات الفساد الادارى المالية المتعلقة بالمناقصات والمزايدات والمشتريات والمخازن تمثل جانبا أساسيا من جوانب اختصاص النيابة الادارية فى الرقابة على الأجهزة الحكومية والقطاع العام .

ب- تحقيق وصول الخدمات العامة إلى المواطنين فى الدولة وذلك بتوقيع الجزاء المناسب على من يثبت فى جانبه الاهمال أو التراخى أو عدم قيامه بهذه الخدمات أو من قصر فى أداء مهام وواجبات وظيفته .

ج- اكتشاف أوجه القصور فى النظم والاجراءات الادارية المتبعة . إذ أن الهدف من تحقيقات النيابة الادارية لا يقف عند حد اكتشاف الأخطاء وتوقيع الجزاء المناسب عليها وانما يشمل معرفة الثغرات والسلبيات فى نظم العمل واقتراح افضل السبل والاجراءات الكفيلة بتداركها .

اما عن لختصاصات النيابة الادارة فهى فحص الشكاوى والتبليغات التى تتلقاها من الموطنين عن حالات الفساد الادارى وهو ذات الاختصاص الموكل إلى الجهات الرقابية الأخرى واجراء التوقيع فيما يتكشف لها بالنسبة لأى من حالاته وتوقيع الجزاء المناسب فى حدود السلطات الممنوحة لها . وكذلك اجراء التحقيق فى حالات الفساد الادارى المالية التى تقع من العاملين والتى تكشف عنها أجهزة الرقابة أو التى تحال إليها من الجهات المختصة . وايضا فإن لها أن تقوم باقامة الدعوى التأديبية ومباشرتها امام المحاكم التأديبية والتى تتعلق بأى من حالات الفساد الادارى التى تثبت فى جانب العاملين .

٥- ادارة الكسب غير المشروع :

عرفت مصر لأول مرة تشريع الكسب غير المشروع بمقتضى القانون ١٩٣ لسنة ١٩٥١ ثم بصدور المرسوم بقانون ١٣١ لسنة ١٩٥٢ فى شأن الكسب الغير مشروع ليحل محل القانون السابق .

ثم تعاقبت التعديلات التشريعية على هذا القانون إلى أن صدر القانون الحالى رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٥ والى نص فى مادته السادسة على أن «تنشأ بوزارة العدل ادارة تسمى ادارة الكسب غير المشروع تشكل من مدير يختار من بين مستشارى محاكم الاستئناف ومن عدد كاف من الرؤساء بالمحاكم الابتدائية يندبون طبقا لأحكام السلطة القضائية» . أما المادة الخامسة من هذا القانون فقد نصت على أن تشكيل هيئات الفحص والتحقيق يكون على النحو التالى :

أ- هيئة أو أكثر تشكل كل منها من خمسة مستشارين من مستشارى محكمة النقض و يختارون فى بداية العلم القضائى بطريق القرعة وتختص هذه الهيئة بالفحص والتحقيق بالنسة لرئيس الجمهورية ونوابه ورئيس مجلس الشعب ورئيس الوزراء ونوابه ومن هم فى درجتهم والوزراء ونوابهم وأعضاء مجلس الشعب .

ب- هيئات يصدر بتشكيلها قرار من وزير العدل تتألف كل منها من مستشار من محاكم الاستئناف وذلك بالنسبة إلى من فى درجة الوزير ونائب الوزير والفئة الممتازة ووكلاء الوزارات ومن فى درجتهم.

ج- هيئات يصدر بتشكيلها قرار من قرار من وزير العدل وتتألف كل منها من رئيس محكمة وذلك بالنسبة لباقى الخاضعين لأحكام هذا القانون . وتقوم الهيئات سالفة الذكر بفحص اقرارات الذمة المالية للخاضعين لأحكام هذا القانون وجميع الشكاوى التى تقدم عن الكسب الغير مشروع وفحص الذمة المالية فى حالة عدم تقديم الاقرار وفق الاجراءات المقررة قانونا . وإذا رأت هيئة الفحص والتحقق بعد انتهاء تحقيقاتها أن التصرف المسند إلى الموظف يشكل فسادا اداريا ماليا فلها أن تحيله إلى الجهة المختصة بمحاكمته اداريا للبت فى أمره . أما إذا إنتهت الأدلة إلى أن الواقعة تشكل جريمة الكسب غير المشروع فانها تحيل الواقعة إلى محكمة الجنايات المختصة . أما إذا تبين أن أدلة الواقعة غير كافية أصدرت قرارا بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية .

الفصل الرابع

القضاء على العوامل التى قد تؤدى إلى الفساد الإدارى

يعد ظاهرة الفساد الادارى ظاهرة اجتماعية بالدرجة الأولى وبالتالى لابد يجب البحث عن العوامل التى تؤدى إلى قيام هذه الظاهرة وتفشيها فى الاجهزة الادارية للدولة من خلال درساة العلوم الاجتماعية التى اهتمت بدراسة الجريمة بوجه عام والعوامل التى تؤدى إليها على وجه الاحتمال وليس بصفة مؤكدة . فلا يمكن القول بأن وجود ظروف معينة تؤدى حتما إلى وجود الفساد الادارى أو بمعنى آخر أن وجود هذه الظروف هو السبب الأكيد لوجود وتفشى حالات الفساد الادارى . وبالتالى لا يمكن القول مثلا أن ارتفاع الأسعار وقلة الدخل الفردى هو سبب ارتكاب العامل لحالة الفساد الادارى. وذات الشئ ينطبق على زمالة العمل والصحبة المختارة وبيئة الأسرة وتأثير الأديان فى الفرد من ناحية بعده أو قربه من الوازع الدينى الذى يدفعه إلى النأى عن طريق الاجرام والانحراف أو الفساد بصوره المختلفة . وفى هذا يختلف مجال العلوم الطبيعية عن مجال العلوم الاجتماعية حيث دوما ما يشير رجل الطبيعة بأن ظروفا معينة سوف حتما عن نتائج محددة .

ولهذا فالفساد الادارى ليس له مصدر وحيد يمكن الاستناد إليه لتبرير وجود هذه الظاهرة بل هو نتاج تضافر مجموعة من الظروف والملابسات والأسباب التى قد تؤدى إلى سبيل الفساد الادارى بل على وجه الاحتمال وليس على وجه التاكيد . فقد يوجد العامل فى نفس ظروف العامل الذى اقترف حالة الفساد ولكنه لم يسلك ذات السبيل رغم وجود الباعث وهذه الظروف وذات الأسباب التى توافرت فى العامل الآثم .

وعليه فإننا سوف نتناول بعض العوامل التى قد تؤدى إلى الفساد الادارى وتوغله فى وحدات وهيئات ومؤسسات وأجهزة الدولة الادارية المختلفة لعلنا نقف إلى حد التعرف على مدى تأثير هذه العوامل فى ارتكاب هذا السلوك الشائن ونصل إلى البعد الاجتماعى جراء و معالجة المجتمع من هذه العوامل أو القضاء عليها فى سبيل الحد من ظاهرة الفساد الادارى.

ونتناول هذه العوامل على النحو التالى:

أولا : أثر التقلبات الاقتصادية فى ظاهرة الفساد الادارى :

التقلبات الاقتصادية هى تلك التغيرات التى تحدث فى النظم الاقتصادية والتى تتميز بانها ذات صفة مؤقتة وليست دائمة . فهى ليست مستمرة كما يحدث للأنظمة الاقتصادية من تطور وإنما تكون هذه التقلبات فى فترات محددة ولظروف وقتية معينة يعود النظام بعد زوالها إلى ما كان عليه قبل بدء تلك الفترة .

وقد تلك تلك الفترات دورية بحيث يتكرر حدوثها متى تحققت ظروف وملابسات معينة وقد لا تكون لها هذه الصفة حيث تقترن بأمور وقتية تؤثر فى النظام الاقتصادى وينتهى تأثيرها نهائيا بانتهاء مفعولها . وأهم التقلبات الاقتصادية التى تهمنا فى مجال دراسة مدى تفشى ظاهرة الفساد الادارى فى أجهزة الدولة الادارية نتيجة لهذه التقلبات هى زيادة اسعار السلع والخدمات وقلة معدل الدخل الذى يحصل عليه العامل بالشكل الذى لا يتناسب مع الزيادة فى الأسعار وما يحدث للكيان الاقتصادى فى الدولة من تقلبات من ناحية الانتعاش أو البوار أو الكساد الاقتصادى وأثرهما على الظاهرة محل البحث .

١- زيادة الاسعار وأثرها فى ظاهرة الفساد الادارى :

لاشك أن لزيادة الأسعار بالنسبة إلى السلع والخدمات الأساسية التى يحصل عليها الفرد بشكل عام والموظف بشكل خاص مثل القمح

والشعير والأرز والسكر والكهرباء والغاز والمياه وغيرها من السلع والخدمات أثر مباشر على مدى انتشار وتوغل الفساد الادارى فى عصب الأجهزة والوحدات الادارية للدولة بل والجريمة على وجه العموم . فلقد اتجهت دراسات عديدة نحو محاولة البحث عن العلاقة بين تقلبات الأسعار وبين السلوك الاجرامى فى الدولة , وأسفرت هذه الأبحاث والدراسات عن أن زيادة أسعار تلك السلع والخدمات كان مقترنا بزيادة نسبة الجرائم بشكل ملحوظ كما أن له أثر لا يمكن انكاره على فساد العاملين المالى والميل إلى ارتكاب حالات الفساد الادارى ذات الصفة الجنائية من اختلاس واستيلاء على أموال الدولة والرشوة والتربح وغيرها . ثم اتجهت دراسات اخرى - نوعية - إلى دراسة مدى تأثير زيادة سعر كل سلعة من السلع على الاساسية على الانحراف أو الجريمة أو الفساد واستنتجت أن زيادة اسعار بعض السلع الأساسية كالخبز بوجه خاص والذى يعتمد عليه العامل الذى ينتمى إلى الطبقة الضعيفة اقتصاديا يعقبه زيادة فى معدل الجريمة وبصفة خاصة جرائم السرقة أو جرائم الاموال على وجه العموم . هذا بالاضافة إلى أن ارتفاع اسعار المواد الغذائية و المنتجات الصناعية يكون سببًا فى الاقلال من الطلب أو الاقبال على هذه السلع والخدمات فتزداد الكميات المعروضة ويقل الانتاج مما يؤدى إلى الاستغناء على عدد من العمال وتنشأ على أثر ذلك ظاهرة البطالة وما لذلك من أثر فى بث عدم الأمان لدى العاملين الذين يتجهون بدورهم إلى التكاسل والخمول الوظيفى وعدم اللامبالاه بمهامهم الوظيفة فيتم تأديتها بشكل تنعدم فيه الجودة المطلوبة أو الاهمال والتقصير فى تأديتها أو عدم تأديتها على الاطلاق بل وإلى عدم الاكتراث بما يصدر إليهم من تعليمات أو لوائح أو قرارات أو أوامر مما يكون له ابلغ الأثر على تخبط القرارات وادارة الوحدات المختلفة . علاوة على أن كل هذه الأمور قد تدفع بالاقتصاد فى نهاية الأمر إلى التضخم الذى يمكن تشبهه بقيادة سيارة وقد فقد قائدها التحكم فى قيادتها وباتت زيادة

الأسعار تتم بشكل سريع دون قبول الاقتصاد إلى أى نوع من الاعلاج حتى ولو تم ضخ كميات من المال إلى السوق من قبل البنك المركزى إذ سوف تكون النتيجة ايضا فى هذه الحالة الأخيرة هى أن ترتفع الأسعار المتعلقة بالسلع والخدمات بشكل عام والضرورية على وجه الخصوص . وعلى ذلك فان هناك علاقة لا يمكن التقليل من شأنها وهى أن زيادة الاسعار تؤدى بالضرورة إلى ارتفاع معدل الجريمة وإلى وجود الفساد الادارى بصورة المختلفة داخل الجهاز الادارى فى الدولة الأمر الذى قد يصل فى بعض الأحيان وفى بعض الدول إلى أن يكون ظاهرة يجب القضاء عليها أو على الأقل الحد من انتشارها . وربما ذلك هو الذى نلحظه فى مصر فى الوقت الحاضر وفى معظم الدول العربية والكثير من دول العالم التى لم تصل بعد إلى طور التقدم فى المجالات المختلفة . ففى هذه الدول اصبحت ظاهرة الفساد الادارى من السمات التى تلازم الحديث عن أجهزتها ووحداتها الادارية بعدما وجدت ونمت جرثومة الفساد فى خلاياها عبر قرون من الزمن وانتشرت إلى حد يمكن وصفها بأنها ظاهرة تعم كافة الأجهزة الادارية لهذه الدول وبصورها المتعددة من رشوة واختلاسات واستيلاءات وواسطة ومحسوبية واستغلال للنفوذ واساءة استعمال السلطات المختلفة وغيرها من صور الفساد الادارى التى لا يمكن حصرها .حتى صارت ظاهرة الفساد الادارى بالنسبة إلى الجهاز الادارى فى مصر والدول العربية والدول النامية كالنار التى تبحث بشكل مستمر عن الحطب لكى تقضى عليه وتذروه الرياح . فاما الحطب فهو ما تضخه الدولة من أموال على أل اصلاح هذا الجهاز والتقدم الذى تبغيه وأا الرياح فهى خيبة الأمل التى قد تصيب المسئولين الجادين فى هذا الاصلاح.

وزيادة الأسعار التى نقصدها فى هذا المقام هى الزيادة التى لا تتناسب البته مع ما يحصل عليه العامل من دخل . أما إذا ما كان ارتفاع اسعار السلع والخدمات الأساسية يصاحبه زيادة فى الدخل

الحقيقي الذى يحصل عليه فإن زيادة الأسعار فى هذه الحالة لا يترتب عليها ذات الأثر الذى سبق الحديث عنه .

٢ - تقلبات الدخل وأثرها فى الفساد الادارى :

سبق القول بأن زيادة الأسعار يؤثر فى مستوى معيشة العامل ومسلكه الاجتماعى والوظيفى ما لم تقترن هذه الزيادة بزيادة معادلة فى الدخل الحقيقى الذى يحصل عليه الموظف . فالدخل فى الواقع هو العامل الأساسى الذى يحدد مستوى معيشة الفرد خصوصا بالنسبة إلى موظفى الدولة والطبقة العاملة التى تعتمد أساسا على الدخل الحقيقى . والمقصود بالدخل الحقيقى هو الاجر الشهرى الذى يناله العامل جراء عمله فى الجهة التابع لها من جهات الدولة أو مرافقها وهو الذى يحدد القوة الشرائية للسلع الضرورية التى يحتاج اليها الموظف فى حياته اليومية . وقد اثبتت الدراسات أن زيادة الدخل الذى يحصل عليه الموظف أو الفرد بوجه عام يؤدى إلى تحسن احوال الموظف المالية والادبية. إذ يستطيع أن يشبع حاجاته الاساسية بالطرق المشروعة مما يصرفه عن سلوك طريق الفساد الادارى أو مخالفة القانون . أما إذا انخفض الدخل الحقيقى الذى تحصل عليه الطبقة العاملة التى تعتمد على هذا الدخل فى أمور حياتها بل واحياء انفسهم دون أن تتدخل الدولة وتوفر لهم وسيلة أخرى لتعويض هذا النقص ودون أن يلازم ذلك انخفاض فى مستوى الأسعار بالنسبة للحاجات والسلع الضرورية فإن ذلك كله سوف يؤدى فى كثير من الأحيان إلى سلوك درب الفساد الادارى والوسائل غير المشروعة من سرقة للمال العام واختلاسه والرشوة وغيرها فى سبيل الحصول على تلك المواد الأساسية .

٣- الدورات الاقتصادية وما لها من تاثير على الفساد الادارى :

تتميز الأحوال الاقتصادية العامة فى العصر الحديث بتتابع دورات اقتصادية تبدأ بحركة انتعاش ورخاء ثم تليها حركة هبوط وكساد . ويبدوا ذلك على وجه الخصوص بالنسبة إلى الأنظمة الرأسمالية

الحرة التى لا تتدخل فيها الدولة لتوجيه النشاط الاقتصادى . ففى فترة الرخاء والانتعاش يبدو على النظام الاقتصادى زيادة ملحوظة فى الأسعار بسبب زيادة الطلب على السلع والخدمات على حساب الكميات المعروضة التى تقل أما هذا الارتفاع فى معدل الطلب ونظرا لازدياد حجم الانفاق النقدى بنسبة أكبر من الزيادة فى عرض السلع والخدمات. كما أن زيادة الأسعار قد يكون ناتجا عن أسباب أخرى مثل ارتفاع النفوذ الاقتصادى الذى تمارسه قوى اقتصادية أخرى لها ثقل اقتصادى حيث تزاول تأثيرها على تكاليف الانتاج بالنسبة إلى السلع عموما أو على التحكم فى كم المحاصيل الزراعية فى السوق العالمى الأمر الذى يؤدى فى النهاية إلى زيادة اسعار السلع والخدمات والمحاصيل فى الأسواق الداخلية للدول .

وفى نطاق الدولة الواحدة يتجه المنتجون إلى زيادة الانتاج بانشاء المؤسسات الجديدة وزيادة قدرة المؤسسات القائمة الانتاجية وساعدهم ذلك ارتفاع الاجور و الارباح وتزداد تدريجيا كمية السلع المعروضة بحيث تأتى فترة تكون فيها قوة السوق فى الانتاج أقوى من قوة السوق فى الاستهلاك . وقد يهمل أصحاب الأعمال فى تخفيض تكاليف الانتاج بحيث ؤدى ذلك إلى انقاص فى الأرباح أو زوالها وهذا بدوره يؤدى إلى الانتقال من فترة الرخاء والانتعاش إلى فترة الكساد و البوار الاقتصادى فتتدهور الاسعار بسبب زيادة الكميات المعروضة عن المستهلك منها وهنا تحدث ما يطلق عليها بالأزمة الاقتصادية التى تحدث فى مرحلة الانتقال من فترة الرخاء إلى فترة الهبوط ويتم ذلك بشكل ملحوظ فى الأنظمة التى تنتهج نهج النظم الرأسمالية والملكية الفردية ولهذا لابد لنا فى واقعنا المصرى أن نحذر ممن مثل هذه التلقبات والا ننساق وراء برامج الخصصة بشكل سريع وعلى نحو يمكن أن يصل بنا إلى هوة الهبوط . ولكلا الجانين من جانبى الاقتصاد الرخاء أو الكساد اثرهما على ظاهرة الفساد الادارى نتناولها فيما يلى :

(أ) الفساد الادارى فى فترة الانتعاش والرخاء الاقتصادى :

يبدو من الاحصاءات المختلفة أن حالات الفساد الادارى وخاصة الادارية منها وجرائم الأموال بصفة عامة ينخفض معدلها فى فترات الانتعاش الاقتصادى ، ويمكن تفسير ذلك على أساس أن ارتفاع المستوى الثقافى والخلقى الذى يرتبط فى الغالب بفترة الرخاء يدفع بالموظف إلى اختيار الطرق المشروعة فى سبيل الحصول على المال .

وتتميز فترات الرخاء الاقتصادى بآثار اجتماعية تؤثر بدورها فى ظاهرة الفساد الادارى . فأغلب المنتجين يتجهون إلى الاستقلال فى عملهم وذلك يؤدى إلى التخلص من ظاهرة التبعية الاقتصادية وما يعقبها من آثار اقتصادية سيئة تلحق بفئة العاملين . وبالنسبة لموظفى الدولة فإن ازدهار العمل واتساع نطاقه يؤدى إلى ازدياد وتنوع العلاقات التى تربط أصحاب المصالح بالموظف العام حيث لا تقتصر العلاقات على العلاقات الأسرية بل تمتد لتشمل ميادين أخرى من العلاقات من منتجين وأصحاب مهن وأرباب مصانع ورجال أعمال وتتشعب علاقات الموظف فى كثيرمن الأحيان لتشمل هؤلاء الذين تقوم علاقاتهم معه تحقيقا لمنافع ومصالح شخصية مما يكون سببا مباشرا فى الفساد الادارى بارتكاب جرائم الرشوة والاختلاس والتربح واهدار للمال العام وغيرها . كما أثبت الألمانى والتر لوندن أن معدل الجريمة بالنسبة إلى جرائم معينة تكثر فى حالة الرخاء الاقتصادى عنها فى فترة الكساد (١) .

ونفسر ارتفاع ظاهرة الفساد الادارى فى فترة الرخاء على أساس أن الانتعاش فى الحالة الاقتصادية يتميز بزيادة مصادر الثروة فيسعى كل فرد جاهدا بما فيهم موظفى الدولة إلى الحصول على أكبر قدر ممكن منها . وهذا ما أثبتته الأبحاث التى تناولت أثر التقلبات الاقتصادية على الجريمة بشكل عام بالبحث بالاضافة إلى أن زيادة

---

(١) أنظر د / أحمد خليفة ، مقدمة فى دراسة السلوك الاجرامى ، الجزء الأول ، سنة ١٩٦٩ ، ص١٥٢ .

الاقتصادي ،

(أ) الفساد الاداري في فترة الانتعاش والرخاء الاقتصادي

يبدو من الاحصاءات المختلفة أن حالات الفساد الاداري وخاصة الادارية منها وجرائم الأموال بصفة عامة ينخفض معدلها في فترات الانتعاش الاقتصادي . ويمكن تفسير ذلك على أساس أن ارتفاع المستوى الثقافي والخلقي الذي يرتبط في الغالب بفترة الرخاء يدفع بالموظف إلى اختيار الطرق المشروعة في سبيل الحصول على المال . وتتميز فترات الرخاء الاقتصادي بآثار اجتماعية تؤثر بدورها في ظاهرة الفساد الاداري . فأغلب المنتجين يتجهون إلى الاستقلال في عملهم وذلك يؤدي إلى التخلص من ظاهرة التبعية الاقتصادية وما يعقبها من آثار اقتصادية سيئة تلحق بفئة العاملين . وبالنسبة لموظفي الدولة فإن ازدهار العمل واتساع نطاقه يؤدي إلى ازدياد وتنوع العلاقات التي تربط أصحاب المصالح بالموظف العام حيث لا تقتصر العلاقات على العلاقات الأسرية بل تمتد لتشمل ميادين أخرى من العلاقات من منتجين وأصحاب مهن وأرباب مصانع ورجال أعمال وتتشعب علاقات الموظف في كثيرمن الأحيان لتشمل هؤلاء الذين تقوم علاقاتهم معه تحقيقا لمنافع ومصالح شخصية مما يكون سببا مباشرا في الفساد الاداري بارتكاب جرائم الرشوة والاختلاس والتربح وإهدار المال العام وغيرها . كما أثبت الألماني والتر لوندن أن معدل الجريمة بالنسبة إلى جرائم معينة تكثر في حالة الرخاء الاقتصادي عنها في فترة الكساد [١] .

ونفسر ارتفاع ظاهرة الفساد الاداري في فترة الرخاء على أساس أن الانتعاش في الحالة الاقتصادية يتميز بزيادة مصادر الثروة فيسعى كل فرد جاهدا بما فيهم موظفي الدولة إلى الحصول على أكبر قدر ممكن نها . وهذا ما أثبتته الأبحاث التي تناولت أثر التقلبات الاقتصادية على الجريمة بشكل علم بالبحث بالاضافة إلى أن زيادة

---

(١) انظر د / احمد خليفة ، مقدمة في دراسة السلوك الاجرامي ، الجزء الأول ، سنة ١٩٦٩ ، ص١٥٣ .

وسائل الاعلام وانتشارها فى ظل التقدم الاقتصادى واختلاق العديد من الافعال وابتكار أفضل الأساليب للتهرب من الوقوع من العقاب المقرر لها كان لها أبلغ الأثر فى خلق وازع الانحراف لدى الموظف العام الذى ما لبث أن وجد الوسيلة السهلة التى اوجدتها له صدفة مشاهدة او قراءة أى من وسائل الاعلام لارتكاب والهروب من الجزاء المقرر لاى من حالات الفساد الادارى وأعود بالذاكرة كى اتذكر موقفا استند إليه فى قولى هذا فأتذكر مشهد من فيلم تليفزيونى للممثل نجيب الريحانى الذى كان يجسد دورا لأحد موظفى الدولة وكيف له أن ابتدع كيفية الخروج من مأزق توزيع مبلغ من المال كان قد تم اختلاسه فى الواقع كى يدونه هو فى المستندات بالشكل المطلوب فجعل بضع من الجنيهات لدهان الحائط وبضع لأجرة العامل القائم بالدهان وبضع لتنظيف الحائط قبل الدهان وغيرها من السبل إلى أن يصل فى نهاية الأمر إلى الهروب من اختلاسه للمال العام الذى تم دون صرف مليم واحد لا على الحائط ولا على الارض التى تتحمل هذا الحائط . ففى هذا المشهد دليل حى ومرئى على ما يحدث أو يتخلل الاجهزة الادارية من امور وكيفية تجسيد الاعلام له واثره . ونقف نحن عند حد الضحك والهزل ولازال الريحانى يبكى فى قبره .

(ب) الفساد الادارى فى فترة البوار الاقتصادى :

إذا لم تسير خطى النظام الاقتصادى فى حالة الرخاء والانتعاش فى الطريق الصحيح وفى ظل رقابة صارمة من قبل أجهزة الدولة ذات الصلة برسم السياسة الاقتصادية للنظام الاقتصادى والتحكم فى أسعار السلع والخدمات وكميات السلع المعروضة والطلب عليها فإن النظام الاقتصادى قد يصل به الأمر إلى الانزلاق فى أزمة اقتصادية . وهذه الأزمة هى ما يطلق عليها فترة الكساد أو البوار الاقتصادى . وتتميز هذه الفترة بانخفاض أسعار السلع والخدمات بسبب زيادة العرض عن الطلب وهو ما يستتبع انخفاضا فى أرباح المنتجين

وانخفاضا فى الأجور أيضاً . ولقد تناول الفقيه جليتز مقارنة الجرائم التى انتشرت أثناء الأزمة الاقتصادية التى حلت بالمانيا فى الفترة من ١٩٣٠ - ١٩٣٢ والجرائم التى كانت منتشرة فى فترة الرخاء السابقة عليها واسفر بحثه وخاصة فيما يتعلق بجرائم الأموال عن ارتفاع معدل ارتكاب جرائم الاختلاس بأنواعها على المال العام أو المال الخاص بالاضافة إلى بعض الجرائم الاخرى التى وردت فى اطار بحثه . وإلى هذا اتجهت العديد من الأبحاث الأخرى التى أجريت فى امريكا والمانيا التى اختلفت معه بشأن تلك الجرائم الأخرى ولكنها اتفقت معه فيما يتعلق بجرائم الأموال وعليه فإنه بالضرورة نجد أن ظاهرة الفساد الادارى تجد مجالها الرحب وأرضها الخصبة فى ظل هذا الحال من الخمول الاقتصادى وبأنواعها المتعددة .

ثانيا : الفساد الادارى زمالة العمل والصحبة المختارة :

لاشك أن الموظف العام يختلط ويتأثر بغيره من العاملين معه من ناحية تقاليدهم وعاداتهم اليومية التى يمارسونها أثناء قيامهم بأعمالهم الوظيفية . وربما يكون لهذه المخالطة أثر سئ بالنسبة إلى البعض فتغدوا زماله العمل عاملا دافعا إلى سلوك سبيل الفساد الادارى فقد يغلب عليهم طابع اللامبالاة بالعمل أم بقيمته الاجتماعية مما يؤدى إلى التقصير أو الاهمال فى أداء المهام الموكولة إليهم . وقد يغب عليهم الانتماء إلى تيار سياسى أو مذهب اجتماعى أو اقتصادى أو فلسفة ما من الفلسفات السياسية أو الاجتماعية التى تنم عن بث جو من الاضطراب الوظيفى والجدل اللفظى والايحاء بأمور لا علاقة للعمل بها على وجه الاطلاق . كما قد ينساق الغالبية منهم إلى الى مرحلة أكثر خطورة وهى الوصول إلى ارتكاب أى من حالات الفساد الادارى المالية وكثيرا ما يتأثر بهم الموظف أو العامل وينضم إليهم كعضو جديد فى تلك العصابة الوظيفية التى توافقت واتفقت على ارتكاب الفساد الادارى بصوره المختلفة وسلوك طريق الانحراف

الاجتماعى والخلقى والقيمى . كما أن العلاقة بين الرئيس والمرؤسين والقسوة المتعمدة فى التكليف بعمل فوق طاقة العامل أو تعمد اصدار القرارات إليه بقصد التحكم واشباع ما لدية من كوامن شخصية تجاه العامل أو قلة الحافز المادى والمعنوى كل ذلك يكون له قدر كبير فى تفسير سلوك الفساد الادارى الذى ارتكبه الموظف العام أو عضو الادارى .

وهناك ما يسمى بالصحبة المختارة أو رفقة اوقات الفراغ فى المقهى أو النادى أو غيرها من اماكن التجمع بخلاف مكان العمل . فالفرد ميال بطبعه إلى الانضمام إلى غيره ممن يقاربونه فى السن ويشابهونه فى العادات بقصد قضاء أوقات الفراغ . وقد تكون أوقات الفراغ من العوامل المهيئة لسلوك طريق الفساد الادارى إذا ما ارتبط الموظف بآخرين يمارسون أنماطاً من السلوك غير المشروع كالرشوة والاختلاس وغيرها ففى مثل هذه الحالات كثيرا ما يتاثر الموظف بميول واتجهات غيره من الموظفين أو غيرهم وينساق معهم فى درب الفساد . فالرفقة السيئة اذن تزود الموظف بعادات مستهجنة ومثل سيئة ونماذج للنشاط الضار والغير مشروع كما قد تدفعه إلى نواح مختلفة من الفساد بصوره المتعددة عن طريق الحث والايحاء والتقليد أو بواسطة التهديد و الارهاب فى حالات أخرى وبهذا تتحول الرفق إلى وبالا على الموظف العام لا منفسا له .

ثالثا : أثر الأديان فى النأى عن الفساد الادارى :

ازاء الرسالة السامية للأديان السماوية وما لها من تأثير على بنى الانسان . فقد ذهب البعض إلى القول بأن القيم الدينية من شأنها الحد من الظاهرة الاجرامية بشكل عام ومن ظاهرة الفساد الادارى على وجه أخص بالنسبة للموظف العام . وذلك لأن الدين يسعى إلى السمو بالحاسة الخلقية للفرد والارتفاع بقدرها إلى الحد الذى به يصير الضمير الانسانى هو الحارس والرقيب على اعمال الموظف

وتصرفاته بصورة تمكنه من الاهتداء إلى الخير والنأى عن دروب الفسد الادارى أو الشر . وعليه فان هناك علاقة عكسية بين الدين وبين الفساد الادارى حيث أن الموظف العام أو عضو الادارة أن اهتدى وهدى إلى الطريق القويم والسبيل الرشيد واتبع احكام وتعاليم الدين من قيم و مبادئ ومثل فإن ذلك يكون له أبلغ الأثر فى الحد من ظاهرة الفساد الادارى بل واستأصالها . ولكن إذا بعد الانسان عن الدين والعقيدة أياً كانت الديانة السماوية التى يعتنقها فإنه لا محالة فى طريقه إلى الانحراف فى غالب الأحوال حيث يحسب أن لا عينا تراه ولا ضميرا يراقبه ولا أن لافعاله حساب فى عالم أخر . ولكن لا يمكننا القول بأن الفرد أو الموظف البعيد عن الدين سيكون على وجه القطع واليقين فريسة للفساد الادارى ولكنه لا يعدو أن يكون عاملا مهيئا لهذا السلوك إذا ما تضافرت لدى عضو الادارة أسباب أخرى دفعته إلى طريق الفساد الادارى .

الخاتمة

تناولنا فى هذه الدراسة ظاهرة الفساد الإدارى التى أصبحت من أكثر الظواهر الإجتماعية وأشدها خطورة على المجتمع . فلقد بات الفساد الإدارى عيبا من العيوب التى توصم وحدات ومؤسسات وهيئات وأجهزة الدول الإدارية وعلى الأخص الدول ذات الأفكار الإشتراكية التى صارت فيها الدولة تتدخل فى العديد من أوجه المجالات والأنشطة الخاصة بعدما كانت تمنع الدولة نفسها من التطرق لمثل هذه المجالات فى ظل الافكار والفلسفات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية الأخرى .

وتبين لنا من خلال هذه الدراسة أن الفساد الادارى لا يرتكب الا من شخص لابد أن تتوافر فيه شروط خاصة حتى يكتسب صفة الموظف العام الفاعل فى جرم الفساد الادارى . فلابد أن يؤدى عملا فى خدمة مرفق من المرافق العامة على سبيل الدوام والاستمرار وأن يكون تأديته لهذا العمل بناء على تعيينه فى هذا المرفق بأداة قانونية سليمة . ثم عرضنا لمن هم فى حكم الموظفين العموميين والذين تنطبق عليهم ذات القواعد والأحكام التى يخضع لها الموظف العام والواردة فى التشريعات الخاصة بالعاملين المدنيين فى الدولة والعاملين بالقطاع العام والمؤسسات الحكومية .

وأشرنا إلى أن الوظيفة العامة قد مرت بالعديد من مراحل التطور حيث كان يختلف مدلولها ونطاقها فى الماضى عن هذا المدلول وهذا النطاق المتعارف عليهما فى الوقت المعاصر . فلقد كانت الوظيفة العامة ما هى إلا علاقة مباشرة بين الحاكم والمحكوم الذى كان ينتمى إليه أما من ناحية الطبقة أو العنصر أو الجنس أو القرابة أو المصاهرة ولهذا كانت الوظيفة العامة تقتصر على عدد محدود من مواطنى الدولة ويتبعون الرئيس الأعلى لهم الذى له مطلق السلطة فى بقائهم أو عزلهم حسبما يترائى له .

ثم تناولنا حالات الفساد الإدارى التى قمنا بتقسيمها إلى قسمين: قسم ينطبق عليه وصف التجريم المنصوص عليه فى قانون العقوبات كإختلاس المال العام والإستيلاء عليه والرشوة وغيرها من الجرائم التى ترتكب من الموظف العام أثناء ممارسته لمهام وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها . وقسم ذات صفة إدارية تقع من الموظف العام وتنم عن مقدار ما وصل إليه من إهمال وتقصير وعدم مبالاة بمهامه الوظيفية وذلك كالإنحراف فى استعمال السلطة أو عدم اداته للاعمال التى تدخل فى اطار واجبات وظيفته أو التأخير والاهمال فى القيام بها أو أدائها بوسائل أخرى غير التى منحها له القانون أو عدم ولائه الوظيفى والسياسى والحزبى فى بعض الأحيان أو عدم طاعته لرؤسائه فى العمل الامر الذى يصيب الأجهزة الادارية بالتخبط فى القرارات ويعود بالسلب على المصلحة العامة والخير العام وغيرها من صور وحالات الفساد الادارى ذات الصفة الادارية البحتة . وقلنا أن ارتكاب الموظف لجريمة جنائية لا يمنع السلطات التابع لها من اتخاذ الاجراءات التأديبية أو احالته إلى المحاكمة التأديبية بجانب العقاب الجنائى المنصوص عليه فى قانون العقوبات .

واستعرضنا دراسة هذه الامور فى اطار الشريعة الاسلامية وبينا ما لهذه الشريعة الغراء من فضل فى ارساء مجموعة من المبادئ والأسس التى يمكن الاستناد اليها فى معالجة ظاهرة الفساد الادارى سواء تعلقت هذه المبادئ بالجرائم التى يرتكبها الموظف العام والتى وضعت لها الشريعة من العقاب الرادع الكفيل بمنع الفساد بصفة عام من أن يتخلل حياة الناس أو الجهاز الادارى للدولة على وجه أخص أو تعلقت بمكافحة حالات الاهمال والتقصير فى أداء الواجبات و الاعمال العامة أو بالانحراف فى استعمال السلطة وذلك بحثها على ما للعمل من قيمة فى حياة الإنسان الأمر الذى يجب أدائه باتقان لمرضاة الله ورسوله وعامة المسلمين وإلا عد خائنا لله ورسوله وعامة المسلمين بالاضافة إلى غضب الله عليه فى حياة الخلود . كما أن الشريعة

الاسلامية اعطت للفرد كرامته وحريته باقرارها للحقوق والحريات العامة من حرية الرأى والعقيدة و المساواة والفكر والابداع والتعليم والعدل وغيرها من المبادىء والأسس التى لم تتعارف عليها البشرية الا من خلال الأديان السماوية التى تكون منها بمرور الزمن السحيق الضمير الانسانى الذى يتحكم فى رغبات الفرد وغرائزه .

واشرنا إلى أن الفساد الادارى هو ظاهرة عالمية تنتشر بصفة عامة لدى الدول ذات النهج الاشتراكى وعلى الاخص دول العالم النامى والتى منها الدول العربية التى تناولنا حالات متعددة ومتنوعة من الفساد الادارى فيها كالعراق والسعودية والاردن وسوريا والمغرب ولبنان وليبيا واليمن وقطر والكويت وغيرها كما ورد فى تشريعاتها القانونية التى تناولت الوظيفة العامة والموظفين العموميين بالتنظيم.

وأخيراً عرضنا لسبل القضاء على ظاهرة الفساد الادارى والتى هى فى ذات الوقت تعد من الضمانات التى تتعلق بالأفراد من مواطنى الدولة فى مواجهة الادارة أو السلطات العامة المختلفة الادارة والبرلمان والسلطة القضائية بالنسبة للأعمال الادارية الصادرة عنها . فأشرنا إلى ضرورة تفعيل مبدأ الشرعية القانونية بمعناه العام الشامل ثم ذهبنا إلى ضرورة اقرار مسئولية الدولة عن اعمال الادارة أو اعضاءها فى مواجهة الأفراد وتفعيل دور الأجهزة الرقابية على اعمال الادارة دون وقوفها عند حد النصوص النظرية ثم نادينا بضرورة القضاء على العوامل التى يمكن أن تؤدى إلى الفساد الادارى مثل زيادة أسعار السلع والخدمات بما لا يتناسب على وجه الاطلاق مع الزيادة الفاحشة فى الأسعار مما يؤدى إلى انخفاض القوة الشرائية للدخل الحقيقى الذى يحصل عليه الموظف العام الأمر الذى قد يؤدى إلى انحرافه وسلوك مسلك الفساد الادارى بصوره المختلفة . وكذلك لابد من مواجهة التقلبات الاقتصادية التى تؤثر بالضرورة على سلوك الموظف العام سواء فى أوقات الرخاء أو فى فترات الكساد الاقتصادى وأيضاً

لابد من توجيه الموظف العام إلى مدى تاثير زمالة العمل والصحبة المختارة على مسلكه والتى يكون لهما أبلغ الأثر على الموظف العام من ناحية الايحاء والتوجيه أو بتقليده لأمور قد تهوى به فى بؤرة الفساد الادارى .

قائمة المراجع

قائمة المراجع العربية :

أولا : القرآن الكريم .

ثانيا : كتب السنة النبوية :

١- صحيح البخارى - أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى - دار بن كثير - اليمامة بيروت - سنة ١٩٨٧ - ١٤٠٧ هجرية .

٢- رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين - محى الدين أبى زكريا يحيى بن شرف النووى الشافعى - تحقيق عبد الله أحمد أبو زينة - دار العلوم الحديثة - بيروت - لبنان.

٣- صحيح مسلم - أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيرى النيسابورى - دار إحياء التراث العربى - بيروت ١٩٥٤ .

٤- السنن للنسائى - الإمام أبى عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائى - دار الفكر بيروت.

٥- سنن بن ماجه - المكتبة العلمية - بيروت - الجزء الأول .

ثالثا : الكتب الفقهية :

١- أ/ عبد القادر احمد عطا الله - هذا حلال وهذا حرام - دار الفضيلة - القاهرة - سنة ١٩٩٣ .

٢- أ/ محمد ابو زهرة - المجتمع الانسانى فى ظل الاسلام .

٣- أ/ محمد ابو زهرة - الحديث والمحدثون - ط سنة ١٩٥٨ .

٤- أ/ محمد ابو زهرة - الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى .

٥- تنوير الحوالك شرح موطأ الامام مالك - أبو الفضل عبد الرحمن بن ابى بكر جلال الدين السيوطى - المكتبة التجارية الكبرى - القاهرة - ١٩٦٩ .

رابعاً: قائمة المراجع القانونية:

١- د/ أحمد كمال أبو المجد - رقابة القضاء على أعمال الإدارة - القاهرة - ط سنة ١٩٦٣ .

٢- د/ أحمد خليفة - مقدمة فى دراسة السلوك الإجرامى - الجزء الأول - ط سنة ١٩٦٩ .

٣- د/ أحمد سويلم الغمرى - الرأى العام والدعاية - الدار القومية للطباعة والنشر - القاهرة - ط سنة ١٩٨٦ .

٤- د / أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون العقوبات - القسم الخاص - القاهرة - ط٣ سنة ١٩٨٥ .

٥- د / احمد فتحى سرور - نظرية الإختلاس فى التشريع المصرى - مجلة إدارة قضايا الحكومة - العدد الثانى - س ١٣ - ١٩٦٩ .

٦- د/ أحمد أمين - شرح قانون العقوبات الأهلى - القسم الخاص - ط سنة ١٩٢٣ .

٧- د/ السعيد مصطفى السعيد - جرائم التزوير فى القانون المصرى - ط سنة ١٩٤٠.

٨- د / إسماعيل البدوى - دعائم الحكم فى الشريعة الإسلامية والنظم الدستورية المعاصرة.

٩- د/ آمال عبد الرحيم عثمان - شرح قانون العقوبات - القسم الخاص - دار النهضة العربية - القاهرة - ط سنة ١٩٨٩ .

١٠- د/ جلال ثروت - نظم القسم الخاص - الجزء الأول - القاهرة - ط سنة ١٩٨٤ .

١١- د/ جابر جاد نصار - مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية - قضاء التعويض - دار النهضة العربية - ط سنة ١٩٩٥ .

١٢- د/ حمدى أمن عبد الهادى - الإدارة العامة المقارنة - القاهرة ط. سنة ١٩٧٠ .

١٣- د/ رمزى الشاعر – القضاء الإدارى – قضاء التعويض – القاهرة – ط . سنة ١٩٨٩ و١٩٩٥ .

١٤- د/ رمزى الشاعر – النظرية العامة للقانون الدستورى – القاهرة – ط ٣ سنة ١٩٨٣

١٥- د/ سليمان محمد الطماوى – مبادئ القانون الإدارى – القاهرة – ط سنة ١٩٦٨ .

١٦- د/ سليمان الطماوى – مبادئ علم الإدارة العامة – القاهرة- ط٥ سنة ١٩٧١ .

١٧ – د/ سليمان الطماوى – السلطات الثلاث فى الدساتير العربية وفى الفكر السياسى الإسلامى – ط ٣ سنة ١٩٧٤ .

١٨- د / سليمان الطماوى – القضاء الإدارى – قضاء التعويض- دار الفكر العربى – ط سنة ١٩٨٦ .

١٩- د/ سعد عصفور – القضاء الإدارى – الأسكندرية – ط. سنة ١٩٨١ .

٢٠- د/ سعاد الشرقاوى – نسبية الحريات العامة وإنعكاساتها على التنظيم القانونى – دار النهضة العربية – القاهرة ط. سنة ١٩٧٩.

٢١- د/ سعاد الشرقاوى- المسئولية الإدارية – دار المعارف – القاهرة- ط٢ – سنة ١٩٧٢ .

٢٢- د/ سعاد الشرقاوى – القضاء الإدارى – دار النهضة العربية – القاهرة – ط سنة ١٩٨٤ .

٢٣- د/ طعيمة الجرف – مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون – القاهرة – ط سنة ١٩٧٦ .

٢٤- د/ عبد الفتاح حسن – التأديب فى الوظيفة العامة – ط. سنة ١٩٦٤ .

٢٥- د/ عبد المهيمن بكر – القسم الخاص فى قانون العقوبات – دار النهضة العربية – ط٧ – سنة ١٩٧٧ .

٢٦- د/ عبد العظيم وزير - القسم الخاص من قانون العقوبات - جرائم المصلحة العمومية - ط، سنة ١٩٩١ .

٢٧- د/ عمرو الوقاد - القسم الخاص فى قانون العقوبات - جرائم المصلحة العامة والأموال - طنطا - ط سنة ١٩٩١ .

٢٨- د/ عمر السعيد سليمان - شرح قانون العقوبات - القسم الخاص - دار النهضة العربية - القاهرة - ط٢ - سنة ١٩٦٩ .

٢٩- د/ عبد الحميد حشيش - مبادئ القضاء الإدارى- المجلد الأول - القاهرة - ط سنة ١٩٧١ .

٣٠- د/ عبد الفتاح ساير - نظرية أعمال السيادة - رسالة مقدمة للدكتوراه من جامعة القاهرة - القاهرة - ط سنة ١٩٥٥ .

٣١- د/ فؤاد مهنا - حقوق الأفراد إزاء المرافق العامة والمشروعات العامة - معهد البحوث والدراسات العربية- القاهرة - ط سنة ١٩٧٠.

٣٢- د/ فوزية عبد الستار - شرح قانون العقوبات القسم الخاص - دار النهضة العربية - القاهرة - ط سنة ١٩٨٢ .

٣٣- د/ فؤاد العطار - القضاء الإدارى - القاهرة - ط سنة ١٩٦٨ .

٣٤- د/ كامل ليلة - الرقابة على اعمال الإدارة - بيروت - ط سنة ١٩٧٠ .

٣٥- د/ مصطفى أبو زيد فهمى - القضاء الإدارى ومجلس الدولة - الاسكندرية - ط سنة ١٩٧٥ .

٣٦- د/ مصطفى محمود عفيفى - الحقوق المعنوية للإنسان بين النظرية والتطبيق - دراسة مقارنة بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية - دار الفكر العربى - القاهرة .

٣٧- د/ محمد جودة الملط - فى رسالته للدكتوراه - المسئولية التأديبية للموظف العام سنة ١٩٦٧ .

٣٨- د/ محمد راغب الحلو القانون الإدارى – ط سنة ١٩٨٧ .

٣٩- د/ محمد ميرغنى قضاء التعويض –القاهرة – ط سنة ١٩٨٣ .

٤٠- د/ محمود نجيب حسنى – دروس فى قانون العقوبات – القسم الخاص – دار النهضة العربية – القاهرة – ط سنة ١٩٧٠ .

٤١- د/ محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم الخاص– ط٧ سنة ١٩٧٥ .

٤٢- د / محمود حافظ – القضاء الإدارى – القاهرة – ط سنة ١٩٧٩ .

٤٣- د/ محسن خليل – القضاء الإدارى ورقابته لأعمال الإدارة – الاسكندرية – ط سنة ١٩٦٨ .

٤٤- د/ ماجد الحلو –القضاء الإدارى– الاسكندرية – ط سنة ١٩٧٧ .

٤٥- د/ محى الدين عوض – القانون الجنائى – جرائمه الخاصة – ط سنة ١٩٧٨ .

٤٦- د/ نعيم عطيه – الفلسفة الدستورية للحريات العامة – ط سنة ١٩٨٩ .

٤٧- د/ نهى عثمان الزينى – مسئولية الدولة عن السلطة التشريعية – ط سنة ١٩٨٤ .

خامسا : المراجع المترجمة :

١- د/ فرانسيس ديليبريه – القانون التأديبى والوظيفة العامة – ط سنة ١٩٦٩ .

٢- د/ جيز – المبادئ العامة للقانون– الإدارى – ط٣ سنة ١٩٢٥ .

٣- د/ ديلوجو – الخطا فى النظرية العامة للجريمة – دروس للدكتوراه – الاسكندرية – ط سنة ١٩٤٩ .

٤- د/ فرانسوا فيرى – تعليقا على أحد الأحكام القضائية – مجلة مجلس الدولة السنة الثانية .

سادساً : المراجع الأجنبية :

1- AUCOC: conferences sur le droit administratif 2 edit . 1878 - 1882 .

2- AUBRY : etude sur la jurisprudese de c.e.en matiere du D.D.P. these province 1920 .

3 - APPLETON : traite elementaire du contentieux administration 1927 .

4- M.ARTHUR : separation des pouvoirs et sepration function rev.dr.pub. 1963 0

5- BENOIT F.P. : le droit administratif francais -paris -1968 .

6 - M. CHARDENET : dans ses conclusion a propos de l, arret appolivier du 5 fev. 1909 .

7- M.CORNEILLE : dans ses conclusion a propos de l, affaire baldy du 10 auot. 1917 .

8- DOUC RASY : les frontieres de la fauce personnelle et de le service en droit francais these - paris 1963 .

9- DUGUIT : traite de droit consist 3 edit . 1927 .

10- DUEZ P. : la responsabilite de la puissance publique en droit du contrat - paris - 1927 .

11- DE LAUBADERE : traite de droit administratif 1.1.- paris 1984.

12- HAUEIOU M. : pre`cis de driot administratif et de droit public -paric 1933 .

13- JEAN COTELAN : le detournemet de prouvoire danc l, interet financier ou patrimonaiel de l, administration these paris 1974 .

14- LONG WELL BRAIBANT : les grands arrets de la jurisprudence administratif paris 1969 .

15- LA FERIERE : traite de la juridiction adminisrative et des recours contentieux - paris 1916 .

16- M. TEISSER : dans l, arret more et autres 5 Avril 1909 .

17- RIVERO J. : le droit administratif - Paris -1983 .

18- RAPHAEL ALBERT : le controle juridiction de l, administration 1920 .

19- WALTER :le cntrole de la moralite` administration.

الفهـرس

الباب الثالث

كيفية القضاء على الفساد الادارى

تم بحمد الله وتوفيقه

بلال امين زين الدين
ماجستير فى القانون
٢٢/٥/٢٠٠٨